D. D. FRANCISCI
A MOSTAZO
J. U. D. ALVEARENSIS,
ANTEA ILLUSTRIS VILLÆ DE COLMENAR VIEJO, nunc verò insignis Oppidi de VALLECAS Rectoris;

TRACTATUS
DE CAUSIS PIIS
IN GENERE, ET IN SPECIE.

OPUS QUIDEM PERUTILE NON SOLUM JUDICIBUS & Visitatoribus Ecclesiasticis, verùm etiam Sæcularibus, Ecclesiarum Rectoribus, Confessoribus, & Advocatis; & quòd nunc denuò in lucem prodit, additis Tractatibus de Sodalitiis, seu Confraternitatibus Ecclesiasticis & Laicalibus, & de Vicario Apostolico ab Illustrissimo & Reverendissimo D. D. JOANNE BAPTISTA BASSO Episcopo Anagnino, exaratis.

TOMUS PRIMUS.

CUM TRIPLICI INDICE, PRIMO LIBRORUM, ET CAPITUM; Altero Rerum notabilium; Tertio Locorum Juris.







VENETIIS,
Ex TYPOGRAPHIA BALLEONIANA.

M. DCC. XXXV.
Superiorum Permissu, ac Privilegiis.



EMINENTISSIMO DOMINO
D. LUDOVISIO FERNANDEZ

PORTOCARRERO, S. R. E. CARDINALI

TIT. SANCTÆ SABINÆ,

PROTECTORI HISPANIÆ,

Archiepiscopo Toletano, Hispaniarum Primati, Castellæ Majoris Cancellario, ab Statu Catholici Regis, &c.

Doctor FRANCISCUS A MOSTAZO S.P.D.



IÆ Causæ Principem pientissimum quærunt, quapropter meus, etsi parvus, Causarum Piarum Liber Patronum exigit Eminentissimum Dominum LUDOVISIUM FERNANDEZ PORTOCARRERO, *qui* non modò Principis solicitudinem, sed & Parentis affectum unicum præstitit, nunc consolando, nunc opitulando. *Sueton. de Tito.* *Isthinc* (EMINENTISSIME DOMINE) *ad Te supplex advenio, Tibi consecro librum Causarum Piarum, non solùm ut pietatis Magistro, sed etiam exemplo; hoc enim laus Te egregium & præclarum demonstrat. Verùm non solùm ista virtute, sed aliis pluribus ornatam V. E. conspicimus, quas referre nec mea eloquentia capit, nec tua modestia permittit.*

In Ecclesia Toletana Decanum quis V. E. non admirabatur? stabilem in Ecclesia, in Choro devotum, pium in judicio, in consilio justum, sobrium in mensa, prudentem in lætitia, purum in conscientia, in oratione assiduum, patientem in adversitate, in prosperitate lenem, divitem in virtutibus, expeditum in actibus, sapientem in sermone, veracem in prædicatione, ita ut Pelusiotæ in Clerico nec aliquid desiderare, nec scribere reliquisti. *Pelusiot. lib. 3. epist. 2.*

Posteà ad apicem Cardinalatus pervolans, nec magnitudine honoris virtutes ablegans, in Purpura & Diademate Monachorum vitam transcendebas. *Ac denique ad Archiepiscopatum Toletanum desideratus, non unum Archiepiscopum contemplamur, sed plures, quasi plurimorum virtutum encyclopediam,*

In Te igitur integerrimè lucescit Empidii, & Saturnini Apostolatus, Eugeniorum, & Heladii sanctitas, Eulogii patientia, Asturii humilitas, Montani castitas, Aurasii constantia. Ildefonsi devotio, Juliani acumen, Sinderedii fortitudo, Joannis zelus, Roderici eloquentia, Bernardi sanctissima efficacia, Raymundi cultus, Martini magnanimitas, Albornotii prudentia & regimen, Ximenii sapientia, pietas & defensio Fidei, Moscosii misericordia. Quamobrem (EMINENTISSIME DOMINE) *non uno in Te Archiepiscopo fruimur, verùm plurimis, quorum virtutes præclarissimæ in illis senescentes, in Te quasi nova proles renascuntur.* *D. Chrys. homil. 30. in Genes.*

His enim animadversis virtutibus, supervacaneum videtur tuæ Excellentissimæ Nobilitatis Stemmata depingere. Probati *enim* viri genus, virtutis prosapia est. *Sed quia virtutes in Nobilibus, quasi lapides pretiosi in auro sculpti nitissimè fulgent; ideò de illis aliqua aliquantulum referre non abs re erit. Habet enim originem tua Nobilitas à prisca Gallicorum Gente, prout pronomen PORTOCARRERO, demonstrat, linguæ illorum familiare. Non libet totius Prosapiæ genealogiam perscribere, sed tantum aliquos eximios Heroes illius recensere.* *D. Ambr. de Noe & Arca.*

* 2 Tem-

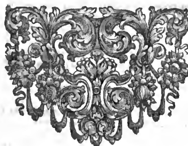
Tempore Alphonsi VI. Castellæ Regis floruerunt duo præclarissimi Viri D. Garcia. & D. Joannes Portocarrero, *quibus posteà successit* D. Raymundus Portocarrero, *Bellator proclamatus. In sanctissimis prælis Fernandi III. cognomento Sancti*, D. Joannes Henriquez Portocarrero *de Mauris multoties triumphavit*. D. Gondisalvus Añez Portocarrero, *regnante Ferdinando IV. gloriosissimè occubuit. Quibus meritò annectendus vir prudentia & armis Nobilissimus*, D. Martinus Fernandez Portocarrero, *sub eius auspicio victo Abimelech, & Navarrorum exercitu deleto. Laudanda similiter*, D. Francisca Portocarrero, *Uxor Invictissimi Ducis* D. Ægidii Bocanegra, *Palmæ Domini, à quibus originem ducunt* D. Ludovicus Portocarrero, *tempore Catholicorum Regum nunquam satis laudatus Dux adversus Lusitanos, & Mauros Granatenses: ac tandem Dominus, ac semper Dominus meus*, D. LUDOVISIUS FERNANDEZ PORTOCARRERO, *Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalis, cui Liber iste sacratur, aut, ut melius loquar, me ipsum consecro,*

Joannes Oven. libro 1.

Inveniant nostri Patronum ubique Libelli;
Libros Lectori dedico, meque Tibi.

D. Cyril. ad Theod. præt. 2.

Accipe ergo munusculum (EMINENTISSIME DOMINE) *affectu inserviendi Deo, & Tibi libatum* Nostri, qui divino fungimur Sacerdotio, muneris fuerit offerre Libros ad divinam potissimum gloriam compositos: *ast V. E. & Magnitudinis opitulari. Vale, & fruere.*



AUCTOR

A U C T O R
AD LECTOREM.



Causatum piarum hos octo libros potiùs emendandos, quàm legendos (disertissime Lector) tibi concedo. Mea enim mens est veritatem in his scriptis quærere : si verò aliquando aberraverim, non iniquo animo feram, si ab alio emender, dum veritas propaletur. Sed quia pauci de hac materia ex proposito scripsere, animum ad eam scribendam appuli, quia ferè sempet procedit ex jure singulati ; quare facilè ex aliis regulis, & doctrinis studiosi decipiuntut, nisi præ manibus causatum piarum tractatum habeant.

Scribo enim non pluribus coacervatis Doctoribus, ne indigesta, & dura moles oratio reddatur ; sed tantùm adscitis necessatiis, & classicis. Tum ut meliùs concipiatur doctrina, non prætermisso Antonio Fabro, qui ad rem sic scripsit: *Nec enim sum ega cumulator Interpretum, qui meo judicio omnium ignobilissimus est labor; sed Interpres etiam ipse, quantum pro ingenioli mei tenuitate licet: parumque abest, ut malim esse nullus Interpres, quàm malorum congestar, & approbator*. Cui etiam addere non verebor Senecam: *Nihil ergo magis præstandum, quàm ne pecoram ritu sequamur antecedentium gregem, pergentes non quà eundum, sed quà itur. Atqui nulla res majoribus malis implicat, quàm quod ad rumorem componitur, optima raei, quæ magno assensu recepta sunt, quarumque exempla multa sunt: nec ad rationem, sed ad imitationem vivimus. Inde ista tanta coacervatio aliorum supra alios ruentium*.

Faber de cod. 48. error. 6. Larrea decis. 66. num. 10. Senec. de vit. Beat. cap. 1.

In referendis aliorum placitis brevis laboto, non tamen prætermissis fundamentis, ut resolutio magis fundata descendat. Interpono sæpiùs meum judicium, non quia de illo confidam; sed quia, ut ajebat Seneca, *est & mihi jus censendi*, prout aliis Sctiptoribus, de quibus speramus, non quod alii dixerint, sed quid ipsi senserint. Nec istud ad arrogantiam trahendum, si nostra declaramus; Scriptores enim non debent esse attogantes, nec etiam ita humiles, ut sua non proferant. Quare ait Ecclesiast. *Noli esse humilis in sapientia tua, ne fortè humiliatus in stultitiam seducaris*. Itaque non ad elationem à me dicta referas, sed ad necessitatem scribendi.

Senec. de vit. Beat. cap. 3. Ecclesiastic. c. 13. vers. 11.

Objicies tamen multitudinem librorum, idque in Jurisperitis Scribanius & alii deridet. Sed respondet Augustinus: *Utile est plures libros à pluribus diverso stylo, etiam de eisdem quæstionibus fieri*. Præterquam quod causarum piarum materia ampliùs desiderabat tractari, postquam pauci de ea olim scripserunt, quibus multa addimus, quæ in illis non repetiuntur; cùm ea sit nostra tatio, diversas causas pias in genere, & in specie congerere & digerere majori claritate, & brevitate qua potuimus. Accipe igitur, Lector, opus istud, & sufficiat mihi cum Ovidio dicere:

Scriban. lib. 2. Polit. cap. 9. Augustin. de Trinit.

Et veniam pro laude peto: laudatus abundè,
Non fastiditus si tibi, Lector, ero.

A P P R O B A T I O

Doctoris D. Joannis Matthæi Lozano, olim in perillustri Theologorum Complutensi contubernio Togati, nunc Matritensis Ecclesiæ Parochialis Sancti Michaelis Archangeli Rectoris, necnon Caroli Secundi Hispaniarum Monarchæ à Sacris Concionibus ejusdemque Majestatis Honoris. Capellani.

GRAVISSIMI pariter ac litteratissimi Domini Licentiati D. Ildefonsi Rico & Villaroel, Sanctorum Martyrum Justi, & Pastoris Magistralis Ecclesiæ Complutensis Canonici, necnon in eadem Capellani Majoris dignitate fulgentis, & hujus Regiæ Matritensis Curiæ pro Eminentissimo Domino meo Cardinali, Archiepiscopo Toletano Vicarii munere fungentis, libentissimè jussis obtemperans, Librum qui, *Tractatus de Causis Piis*, inscribitur, à Doctore D. FRANCISCO A MOSTAZO, Jurisconsulto peritissimo, & Parochialis Ecclesiæ oppidi de Colmenar Viejo, hujus Toletanæ Diœcesis, Rectore meritissimo apprimè elaboratum magna cùm voluptate perlegi Opus sanè undequaque absolutissimum, sive materiæ dignitatem consideres, ubi plurima utilissima Christianæ Reipublicæ, vel ad piarum donationum rectam administrationem, vel ad lites inde emergentes sedandas, componendasque

valde

valde necessaria continentur; omnia enim quæ in hoc Opere discutiuntur, in hunc scopum collimant, quem Auctor feliciter consequutus est. Si vero perspicuam scribendi methodum & in referendis, eligendisque aliorum sententiis prudens, acreque judicium expendas, nihil non dignum plausu & æstimatione reperies. Aliorum enim Doctorum placita tam concinnè, appositoque ordine connectit, tanta perspicuitate dilucidat, tanto rationum pondere confirmat, ut ferè illustriora ex nostri Doctoris calamo quàm ex propriis Auctoribus evadant. Quid si in sententias quas ex proprio, ditissimoque sapientiæ penu producit, defenditque, animum adjicias? quàm nervosè rationum momenta librat! Quàm acriter tuetur! Quanta eruditione condecorat! Quanta dexteritate difficultatum nodos extricat! Quanto acumine diluit opposita argumenta! Denique utriusque juris testimonia tam aptè in suas sententias adducit, ut ibi nata, non verò aliunde petita videantur. Nihil in hoc Opere Fidei dissonum, nihil errori obnoxium, nihil honestis moribus adversum; sed omnia sapientiam, eruditionem, ac pietatem spirant. Quapropter dignum judico, quod & Litteratorum excipiatur plausu, & in maximam Reipublicæ utilitatem typis procudatur. Sic censeo in hoc Divo Michaeli Archangelo Matritensi Templo dicato, die 16. mensis Novembris, anno Domini 1679.

Doctor D. JOANNES MATTHÆUS LOZANO.

C E N S U R A,

Quam ex Supremi Castellæ Senatus commissione tulit Licentiatus D. Franciscus Fernandez de Miñano, Catholicæ Majestatis à Sacris Privatis, ejusque Regiæ Capellæ S. Isidorii, Matritensis Patroni Vicearchicapellanus, Apostolicæ Sanctitatis Protonotarius, ac ipsius Hispanæ Nunciaturæ Tribunalis Judex è numero Participantium, amplissimæque Toletanæ Diœcesis Judex Synodalis.

TRACTATUM *de Piis Causis*, à Doctore D. FRANCISCO A MOSTAZO, Parocho proprio nobilissimi Oppidi de Colmenar Viejo in hoc Archiepiscopatu, elaboratum, ex Decreto Supremi Senatus libentissimè perlegi, in eoque nihil Orthodoxæ Fidei, vel Christianis Moribus, nihil Legibus, aut Pragmaticis Regiis contrarium, aut dissonum reperi: Immò Opus omne ea pietate, ac circumspectione Auctoris dignitati consona conscriptum, & utriusque Juris authoritatibus, Sanctorum Patrum testimoniis, atque nobiliorum Scriptorum placitis conditum, & ab his qui in Fori pulvere insudant, atque theoricis subtilitatibus additis experendum, meritoque ideò Librum hunc in lucem abire, tutò Supremum Senatum permittere posse censebam. Matriti die 30. mensis Novembris, anno Domini 1679.

Lic. DON FRANCISCUS FERNANDEZ DE MINANO.

NOI RIFORMATORI

Dello Studio di Padova.

HAvendo veduto per la fede di revisione, & approvazione del Padre Fr. Antonio Leoni Inquisitore nelli Libri intitolati: *D. Francisci a Mostazo J. V. D. Alvearensis, &c. de Causis Piis in genere, & in specie*, non vi esser cos' alcuna contro la Santa Fede Cattolica, e parimenti per attestato del Segretario nostro niente contro Principi, e buoni costumi, concedemo licenza, che possi esser stampato, osservando gl' ordini in materia di Stampe, e presentando le solite copie alle publiche Librerie di Venezia, e di Padova.

Dat. 22. Agosto 1696.

{ Ferigo Marcello Proc. Rifor.
{ Ascanio Giustinian 2. Cav. Rifor.
{ Francesco Cornaro Proc. Rifor.

Agostino Gadaldini Segr.

D. D.

SERIES LIBRORUM
ET CAPITUM,

Quæ in hoc Primo Tomo de Causis Piis in genere, & in specie continentur.

LIBER PRIMUS.

De Causis Piis in genere, & quibus modis efficiantur. *pag.* 1

LIBER SECUNDUS.

De Missis, de stipendiis Missarum, ac de earum legatis, & de Anniversariis. *pag.* 62

LIBER

LIBER TERTIUS.

De Capellaniis, *pag.* 120.

LIBER QUARTUS.

De diversis Causis Piis. *pag.* 179

D. D.

D. D. FRANCISCI A MOSTAZO J. U. D. ALVEARENSIS.

DE CAUSIS PIIS In genere & in specie

LIBER PRIMUS.

De Causis Piis in genere, & quibus modis efficiantur.

CAPUT PRIMUM.

Quid sit causa pia, & quæ piæ causæ dicantur.

SUMMARIUM.

Causa pia tripliciter sumitur, largissime, large, & stricte, & quomodo intelligitur, n. 1. 2. & 3.

Causa pia definitur, a n. 4. ponitur vera diffinitio, n. 6. An sit causa pia quando aliquid relinquitur diviti existimato pauperi? a n. 7. dissentiunt Bart. & Baldus, n. 8. & intelliguntur, n. 9.

In causis piis non fit interpretatio contra mentem relinquentis. n. 10. Si legatum relinquitur diviti, non est causa pia, n. 11. Sed si relinquatur diviti propter Dei amorem, prima sententia affirmat, n. 12. secunda negat, n. 13. resolvitur a n. 14.

Quid vero si aliter relinquatur diviti, pure, aut sub conditione, ut causa pia restituat; an sit pium negative negat Castilio, n. 17. sed explicatur a n. 18.

Pium est, quod relinquitur pauperibus propter Dei amorem, n. 19. An sit pium, quod relinquitur pauperi consanguineo? Prima sententia negat, n. 20. affirmat secunda, n. 21. resolvitur a n. 22.

Explicatur textus in c. Requisisti 13. *de testam. a n. 25. Explicatur textus* in l. Tutor 28. §. Quæ tutoribus, *ff. de excusat. tut. a n. 28.*

Pium est, quod relinquitur pro salute animæ, & aliis causis, n. 30. Sed an pium, quod relinquitur Hospitalibus? Alii affirmant, alii negant, n. 31. & 32. resolvitur a num. 33.

Pium est, quod relinquitur Altaribus, Imaginibus, & Collegiis Sacris, seu pauperibus, n. 35. Et quid si Confraternitatibus? alii affirmant, alii negant, n. 36. Resolvitur, n. 37.

Pium est, quod relinquitur pro redemptione captivorum, num. 40. & pro excarcerandis pauperibus, n. 41.

1 CUM de causis piis sermonem facimus, antequam diffinitionem apponamus, animadvertendum est, in Jure causas pias tripliciter considerari, largissime, large, & stricte, nempe quando causa pia proprie sumitur. Dicitur enim causa pia largissime, quando adest causa favorabilis pietatem, & humanitatem continens, & tempore considerantur ultimæ voluntates, quæ necessario exequendæ sunt, & contra illas venire nefas censetur, *l. cetera volunt. item 7. C. de test. manum.*

2 Large enim causa pia existimatur in aliquibus dispositionibus de jure favorabilibus, ad causam publicam concernentibus, ut libet considerare in dotibus, quæ licet non pauperi puellæ concedantur, plura tamen percipiunt privilegia ob publicam utilitatem, *l. 1. ff. solut. Matrim. l. 2. ff. de jur. dot.* Quod idem perspiciendum est in alimentis etiam diviti relictis, *l. cum hi §. Si in annos 23. ff. de transact.*

3 Stricte tamen, & proprie causa pia aliter censetur, nempe quando intuitu pietatis, & propter Dei amorem aliquid conceditur, ut quando legatum pauperibus, vel Ecclesiæ relinquitur, Novellus *de dote, p. 5. n. 1.* De his igitur causis piis agendum est nobis, non vero de aliis largissime, aut large sumptis, cum nostrum institutum non attingant.

4 Causa enim pia stricte sumpta diversis diffinitur. Tuschlit. P. concl. 32. scripsit: *Pia causa dicitur, quando vere, & simpliciter contemplatione piæ causæ aliquid relinquitur.* Sed hæc diffinitio non satis explicat naturam diffiniti. Videtur enim nihil aliud dicere, nisi quod pia causa sit relictum ex causa pia: quod nihil aliud est, nisi repetere diffinitum, est enim vera diffinitio, quæ aperit naturam diffiniti, *l. 1. §. Dolum, ff. de dol. mal.* ubi Scribentes, *l. Omnis diffinitio 210. ff. de Reg. Jur.* Monet *de distribut. quot. 1. part. quæst. 4. num. 3.* Quam ob rem, hæc diffinitio admittenda non est.

5 Alii vero inquiunt: *Causam piam esse quidquid intuitu Dei relinquitur,* Abbas *in proœmio Decret. verb. Gregorius, dividit, n. 26.* Tiraquellus *de privilegiis caus. piæ n. 33. in præfat.* Molina *de justit. tract. 2. disp. 432. in princip.* At hæc diffinitio non admittitur. Non enim sola intentio relinquentis causam piam efficit; nam si diviti aliqua eleemosyna relinquatur intuitu Dei, causa non erit pia, Sanchez *de Matrim. lib. 1. disp. 4. n. 9.* Ergo non bene diffinitur causa pia ex eo solum, quod intuitu Dei relinquatur.

6 Erit tamen melior diffinitio ista: *Causa pia est, quando aliquid conceditur intuitu Dei ad Cultum Divinum, vel alia opera misericordiæ, ob animæ bonum.* Ita bene Moneta *de Commut. ult. volunt. c. 4. n. 18.* In his ergo causis piis tria sunt consideranda, causa, persona, & intentio, unde causam ipsam pietatis perpendamus, Benedictus Ægidius *in l. 1. C. de Sacr. Ecclesiis, 3. p. §. 1. n. 4.* Paulus Rubeus *Pract. Resol. c. 1. n. 12.* Barbosa *de univ. jur. lib. 3. c. 27. n. 5.*

7 Hinc Bart. *in l. 1. C. de Sacros. Eccles. lib. 2. q. 2.* in fine scripsit, quod si aliquis reliquerit legatum alicui, existimans pauperem revera divitem, causam esse piam; nam inten-

intentio ipsa relinquentis [illegible] esse illam efficere, ita ut si legatarius dives fuerit, in aliam causam piam convertatur, c. *Quicumque* 12. *dist.* 42. Tiraquellus *in præfat.* n. 10. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 115. n. 7. Moneta d. c. 4. n. 31.

8 Baldus tamen *in d. l. 1. col.* 10. licet Bartoli sententiam adstruat, pupugit partem illius doctrinæ, dicens legatum in alteram piam causam non esse convertendum, verum alteri pauperi concedendum; nam licet quoad illud legatarius scriptus pro non scripto habeatur, *l. eam quam* 14. *C. de fideicomm. l. Pater filium* 38. §. *Tusculanum*, *ff. de legat.* 3. & impersonale remaneat legatum, attamen impersonale non vadit ad eandem piam, *l. 1. l. Id quod pauperibus* 24. *C. de Episc. & Cleric.* Mantica *de tacit. lib.* 8. *tit.* 4. *a n.* 3. Surdus *de aliment. tit.* 8. *privileg.* 17. *n.* 8. Riccius 1. *part. collect.* 226. Quapropter legatum illud sustinetur, non in aliam causam destinetur, sed in similem, scilicet in alium pauperem, prout demonstraverat voluntas relinquentis, Tiraquellus *in præfat. n.* 16. Moneta *d. n.* 38. Genuens. *in Pract. tricent.* 15. *q.* 446. *n.* 8. Bossius *de testam. piis*, *tit.* 12. § 4. *n.* 259.

9 Sed hæ sententiæ facillime conciliantur. Nam licet Bart. dixerit in aliam piam causam relictum convertendum, non tamen de distincta intelligendum est, verum de simili, ita ut pauperi concedatur. Idque confirmo ex doctrina ipsius Bartoli *in d. l. 1. n.* 33. ubi asserit, relictum diviti propter Dei amorem, pauperi esse concedendum, *c. Non satis* 14. *dist.* 86. *c. Quisquis Episcopus* 19. 12. *q.* 2. Unde facile perpenditur, intellexisse Bartolum, alteri pauperi concedendum, non vero causæ distinctæ, quantumvis piæ. Ergo credendum est existimasse Bartolum, in aliam causam non dissimilem convertendum esse legatum. Cæterum, quando aliquid relinquitur propter Dei amorem, non inspicienda est persona cui relinquitur, si dives, aut profana sit; id enim tacite intelligitur, ut in alium usum pium voluntati testatoris magis conformem divertatur, Baldus *in d. l. quod pauperibus* [illegible] *n.* 3. Cyriacus *tom.* 3. *controv.* 94. *n.* 14. Ergo quando aliquid relinquitur diviti existimato pauperi, pauperi concedendum est legatum; fuit enim clara intentio legantis, ut egeno daretur. Ergo credendum est, voluisse Bartolum, ut in similem causam diverteretur, non in dissimilem; præsumendum est enim Bartolum virum doctissimum in re clara non errasse.

10 Hinc obiter, & breviter observo, in causis piis, quamvis habeant plura privilegia, minime interpretationem faciendam esse contra voluntatem relinquentis, sed semper secundum eam, alias injuria illi irrogaretur, ut bene admonuerunt Decius *cons.* 426. *n.* 2. Mantica *de conject. lib.* 3. *tit.* 19. *n.* 10. Gratianus *discept. forens. c.* 662. *n.* 43. Cancer. 3. *p. c.* 20. *n.* 393.

11 Si vero legatum relinquatur diviti a testatore id sciente, non est causa pia; nam in persona recipiente deficit pietas, Mascardus *de probat. conclus.* 1177. *n.* 1. Rubeus *Pract. c.* 1. *n.* 11. Thoro *ad Tiraquellum de causs. piis*, *in præfat. vers. Ante omnia*, Barbosa *d. lib.* 3. *c.* 27. *n.* 6.

12 Sed est quæstio, an si relinquatur legatum diviti propter Dei amorem, aut propter animam relinquentis, sit pium? Prima sententia affirmat, ex *l. Cum hi* 8. §. *Nihil.* 7. *ff. de transact.* ubi alimenta relicta diviti eisdem fruuntur privilegiis, ac si pauperi relinquerentur. Ergo eadem causa pietatis reperitur, quando legatur diviti, sicut quando legatur pauperi. Verum textus iste assumptum non probat. Loquitur enim Ulpianus de transactione facta in solutione alimentorum auctoritate judicis, quæ quidem nihil interest, an locupleti, vel pauperi facta sit, ut observetur, Tiraquellus *in d. præfat. n.* 12. quare ad rem non est. Cæterum alia ratione probatur; nam quoties diviti aliquid relinquitur ob Dei amorem, eo modo relictum videtur, ut oret pro relinquente, quod pium est. Ergo simile legatum erit pium, Genuensis *in Pract. tricent.* 15. *q.* 446. *n.* 8. Novarius *in* [illegible] *ad Franchum*, *decis.* 565. *in fine*: dicit probabile Bossius *d. c.* 4. *n.* 255.

13 Contrarium tamen tenet Ancharanus *cons.* 35. *vers. Præterea*, Lapus *alleg.* 91. *n.* 4. Tuschus *lit. P. conclus.* 332. *num.* 10. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 23. Thoro *ad Tiraquell. in præfat. vers. Quod pia relicta*, Diana 7. *p. tract.* 6. *resolut.* 30. *vers.* 4. Barbosa *d. c.* 27. *n.* 6. Et rationem dant; nam pietas non dicitur, quæ simulatur, sed quæ consistit in substantia veritatis, *l.* 1. *C. de mendicant. validis*, *lib.* 11. *l. Cum hi* 8. §. *Si de certis*, *ff. de transact.* Cum ergo aliquid relinquitur diviti propter amorem Dei, est pietas simulata, cum re ipsa non indigeat, nec aliqua adsit causa pietatis. Ergo nequit esse causa pia.

14 In hoc dubio illud in primis dicendum est, quod si diviti relinquatur legatum propter Dei amorem, aut pro anima; si tamen evidenter constet, velle relinquentem ut sibi habeat, tunc certa est hæc secunda sententia; nam deficit ratio personæ in qua pietas vigeat, & insimul causa alicujus misericordiæ, unde perpendamus causam esse piam. Cæterum illa præsumptio, ut oret, aut aliqua faciat suffragia, inanis est. Quippe id intelligeretur in quolibet legato; quod absurdum est. Ergo minime dicendum legatum pium, Franchus *d. decis.* 565. *n.* 5. Dilectus *de Art. testandi*, *tit.* 2. *caut.* 2. *n.* 5.

15 Sed dices cum Genuensi *dict. q.* 446. *n.* 7. si legatum relinquitur Ecclesiæ diviti, pium est. Ergo etiamsi diviti relinquatur, propter Dei amorem, aut pro anima. Ast disparitatis ratio in promptu est; etiam quoties Ecclesiæ diviti legatur, etiam absolute pium censemus; id enim fit ad augumentum Divini cultus, cum bona Ecclesiæ ad id tendat, quod præcise est pium. Verum quando diviti relinquitur, ut sibi habeat, in ejus utilitatem profanam convertitur, quapropter minime pium censetur.

16 Secundo dico, quod si diviti relinquatur legatum ob Dei amorem, aut pro anima, nec constet, velle testatorem sibi habere, tunc certo causam esse piam, & cogi posse ad distribuendum inter pauperes, aut alia causas pias, ut est doctrina Bartoli *in dict. lib.* 1. *Cod. de Sacros. Ecclesiis*, *n.* 33. supra relati; nam non aliter legatum pro anima, aut propter amorem Dei tenebit effectum, nisi hoc modo distribueretur: tunc enim præsumitur in dubio potius velle profectum suæ animæ prospicere, quam divitis utilitatem, *l. Præses* 6. *C. de servit. & aqua*, ubi Scribentes, *l. Sancimus* 21. *C. de Sacros. Ecclesiis*, Rubeus *Pract. c.* 54. *a n.* 176. quare dives ipse cogendus est inter pauperes, aut alias pias causas distribuere, unde utilitatem percipiat testatoris anima, ut scripserunt Baldus, & Cyriacus relati *n.* 9.

17 Quid vero dicendum, quando principaliter aliquid relinquitur diviti pure, aut sub conditione, ut causæ piæ restituat, an hæc pia causa sit censenda? Castillo *lib.* 4. *controv. c.* 22. *n.* 9. asseruit, piam causam non esse; nam in qualibet dispositione illud inspicitur, quod principaliter agitur, cum aliud tanquam accessorium ad se trahat: quamobrem cum principalis causa profana sit, nequit substituta causa pia censeri. Unde si in testamento aliquis hæres instituatur, & causa pia sit substituta duobus testibus, nequit sustineri, quia plures de jure necessarii debent accedere ad ejus valorem, Federicus de Senis *cons.* 217. Covarr. *in c. relatum*, *de testam. n.* 2. Peregrinus *de fideicommiss. art.* 2. *n.* 83.

18 Veruntamen hæc doctrina indiget explicatione; non enim causa pia existimanda est profana, eo quod principaliter dives, aut alia persona principaliter instituatur hæres, quin potius independenter ab ea per se pia causa consideratur, ut bene Tuschus *dict. conclus.* 332. *nu.* 13. Quapropter si aliquis instituitur hæres in certum diem, ita ut necessario hæreditas perventura sit ad causam piam substitutam, testamentum duobus testibus sustinebitur; si vero in incertum, aut sub conditione, quæ hanc tollat necessitatem, contrarium dicendum est: quo in sensu intelligendi sunt Castillus, & alii supra relati, prout explicant Tiraquellus *de privilegiis causæ piæ*, *privileg.* 1. Mantica, *de conject. lib.* 6. *art.* 3. *n.* 41. Mela *lib.* 3. *c.* 7. *n.* 6.

19 Id vero, quod pauperibus relinquitur, semper est pium, *l. Id quod pauperibus* 24. *l. Si quis* 46. *Cod. de Episcop. & Cleric.* Quam doctrinam non absolute admittas; nam quando aliquid relinquitur pauperi non intuitu pietatis, sed amicitiæ, aut alterius humanæ considerationis, pia causa non est. In dubio vero semper pia existimatur, si inest indigentia personæ, unde facile pietas præsumitur, Tiraquellus *in præfat. n.* 9. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 115. *num.* 6. Rubeus *pr. elect. c.* 1. *n.* 8. Velasco *de privilegiis pauperum*, 1. *part. quæst.* 52. *n.* 10. Barbosa *d. c.* 27. *n.* 8. & 9. Sanchez *de matrim. dict. disp.* 4. *n.* 9.

20 Est tamen dubium graviter controversum inter DD. an quando legatum relinquitur pauperi consanguineo, pium, necne sit existimandum? Prima sententia negat, ex decisione textus *in cap. Requisisti* 15. *de testam.* ubi relictum Episcopo consanguineo testatoris, intelligitur factum ratione sanguinis, non intuitu pietatis; quod idem dicendum est, quando relinquitur pauperi consanguineo. Cæterum adducitur textus *in l. Tutor.* 28. §. *quæ Tutoribus*. *ff. de excusat. tut.* Ibidem legatum fuit filio cum onere tutelæ alterius fratris, a qua si se filius legatarius excusat, adhuc retinet legatum; nam ratione sanguinis videtur legatum relictum, non vero ratione tutelæ: unde quoties consanguineo pauperi legatum relinquitur, non ratione pietatis censetur, sed consanguinitatis relictum, nec pium dicendum est. Denique, nam quoties concurrit causa naturalis,

lis, ut est sanguinis; & accidentalis, ut est paupertas, præsumptio est pro causa naturali, itaque legatum pium non erit, Tiraquellus *in d. præfat. n. 16.* ubi Thoro *vers. Ubi fecur*, Surdus *de aliment. tit. 5. q. 6. n. 9.* Alciatus *lib. 9. consil. 213. n. 13.* Moneta *d. c. 4. n. 38.* Diana *7. part. tract. 6. resolut. 30. vers. 4.* Bonacina *de contract. disp. 3. p. 17. punct. 8. §. 2. proposit. 1. n. 2.* Sanchez *d. lib. 1. disp. 4. n. 9.* Marin. *decis. 357. n. 5.* Castillo *lib. 4. controv. c. 22. n. 6.*

21 Secunda sententia pium esse legatum affirmat; nam quando concurrunt duæ causæ, illa prævalet, quæ respicit animæ favorem, ut diximus supra *n. 16.* Cum ergo adsit causa pietatis in paupere consanguineo, illa debet prævalere, non vero consanguinitatis. Unde legatum illud erit pium. Cæterum non datur repugnantia, ut pauperi consanguineo eleemosyna concedatur, quin potius majori ratione est ei concedenda, *c. non satis*, *86. dist.* ubi scribentes, Afflictus *decis. 290. n. 10.* Ergo si consanguineus pauper est, præsumendum est, velle testatorem potius ex causa pietatis legatum præstare, quam consanguinitatis, & consequenter legatum erit pium, ut cum Jasone Genuensis *in praxi, trisent. 20. q. 523. n. 2.* Boerius *decis. 94. n. 2.* Benedictus Ægidius *in l. 2. C. de Sacrosanct. Ecclesiis*, *3. part. §. 1. n. 6.* dicit veriorem Guttier. *cons. 26. n. 8.* Thoro *privileg. 175.* Bossius *d. §. 4. n. 247.*

22 In hac difficultate illud in primis animadvertendum, maxima consideratione prospicienda esse verba relinquentis; potest enim ex his facile rectus judex mentem illius conjecturare: veluti si relinquat legatum illud pro anima, aut faciat mentionem paupertatis consanguinei, quo casu legatum erit pium; nam testator per hæc verba causam pietatis ostendit, Tiraquellus *in præfat. n. 14.* Moneta *d. c. 4. n. 37.* Vasquez *in opuscul. de testament. c. 8. §. 5. dub. 1. num. 97.* Sanch. *d. n. 9.*

23 Idem dicendum, si legatum relictum fuerit in testamento minus solemni; nam tunc intelligendum est pie voluisse testari, ne alias impugnaretur testamentum, Genuensis *d. q. 572. n. 4.* Mantica *de conject. lib. 6. tit. 3. n. 21.* Ciarlinus *controvers. forens. c. 33. n. 101.* Gratianus *discep. forens. c. 605. n. 29.* Barbosa *d. c. 27. n. 10.* qui cum Magdaleno animadvertit, hoc intelligendum, quando legatum non est excessivum; si vero grande fuerit, ad ditandum consanguineum magis, quam ad sublevandum, non erit pium, quia cessat ratio pietatis, Thoro *in præfat. ad Tiraquellum, vers. Legatum factum consanguineo*, Cancer. *3. part. cap. 20. n. 384.*

24 Si tamen nullæ sint conjecturæ, unde capiatur voluntas relinquentis, sed simpliciter legetur Petro, qui pauper & consanguineus est illius, admitto secundam sententiam. Ratio est; nam licet causa naturalis sit magis prospicienda quam accidentalis, impræsentiarum tamen concurrunt duæ causæ naturales, scilicet bonum animæ legantis, & consanguinitatis. Cum ergo bonum animæ sit potentius quam consanguinitatis, Tiraquellus *privil. 66. vers. Sed tu*, Leoncillus *de privileg. pauperum*, *part. 2. privileg. 311. verb. Legatum* 10. *n. 4.* præsumendum est causa pietatis legasse, non vero consanguinitatis: quapropter erit legatum pium, ut ratiocinatur Genuensis *ubi supra n. 4.* Cæterum, ut animadvertit Mantica *d. tit. 3. n. 19.* causa pietatis in hoc casu non excludit causam consanguinitatis, nec econtra. Ergo illam causam, quæ est magis favorabilis, debemus admittere, prout est causa pia, quapropter pium legatum censebitur, ut etiam tenent Gratianus *d. c. 605. n. 28.* Diana *dict. resol. 30. vers. 4.* Matthia *vot. 30. n. 8.*

25 Nec jura, quæ pro contrariis expendimus solidum præstat fundamentum; nam Genuens. *num. 5.* respondet, textum *in dict. cap. Requisisti*, non loqui de legato pio, sed de profano facto Episcopo. Sed negandum non est, gravem ingerere difficultatem adversus nostram sententiam: erat enim quæstio Pontificis, quando legatum relinquitur Ecclesiæ, an si Episcopo relinquatur, contemplatione illius, an Ecclesiæ factum existimetur? Et distinctione respondet: Si ab extraneo fiat, ad Ecclesiam pertinere, utpote factum illius contemplatione, Mascardus *conclus. 968. numero 2.* Menochius *libr. 4. præsumpt. 112. a numero 1.*

26 Si vero a consanguineo Episcopi relinquatur, asserit præsumi contemplatione personæ factum, & non ad Ecclesiam, verum ad Episcopum pertinere: ecce enim ubi concurrit bonum animæ, si legatum relinqueretur Ecclesiæ; & tamen præsumitur relictum personæ ratione sanguinis. Ergo quando concurrunt causa sanguinis, & causa pia, prævalet ratio consanguinitatis, & legatum non est pium, ut bene Socinus *in l. 2. ff. de rebus dubiis*, *numero 14.* Ergo impræsentiarum, quando legatum relinquitur consanguineo pauperi, erit profanum, & non pium.

27 Ast disparitas inter utrunque casum constituenda est. Certum est enim, quod si legatum relinquatur Episcopo consanguineo, factum censetur ratione personæ, & ad eum pertinebit, Mascardus *dict. conclus. 968. n. 6.* Surdus *de aliment. tit. 5. quæst. 6. numero 8. & 9.* Mantica *de conject. lib. 6. tit. 12. num. 5.* Menochius *dict. præsumpt. 12. num. 3.* Marinis *dict. decis. 357. num. 5.* Verum in nostro casu contrarium dicimus; nam, ut cum Mantica diximus, præsumptio pietatis non excludit consanguinitatem, quin potius ambæ concurrunt in eadem persona legatum recipiente; idcirco præsumitur, legantem voluisse legare eo modo, quo bonum animæ incrementum perciperet causa pietatis. Altero vero casu, quando legatur simpliciter Episcopo consanguineo, voluntas testatoris excludit Ecclesiam, & omnem pietatis causam; nam ut considerat Menochius nuper time allegatus, *n. 4.* liberum est testatoris legare Episcopo consanguineo, aut Ecclesiæ: quamobrem legando Episcopo excludit Ecclesiam, nec concurrunt ambæ causæ, ut in nostro casu.

28 Ad textum *in d. l. Tutor.*, satisfacit Mantica *d. n. 19.* dicens ad rem non esse. Nam, licet dicat Consultus, legatum ad filium pertinere, licet se a tutela excuset, non inde infertur, quod si aliquid legasset pauperi consanguineo, non intelligatur id fecisse intuitu pietatis, quin potius contrarium, cum bonum animæ charius sit consanguineis. Sed negandum non est, textum illum majorem habere difficultatem. Tutela de jure communi erat gratuitum munus, *l. Authoribus 33. §. Principalibus*, *l. Qui negationem 58. in fine principii*, *ff. de administrat. tut.* Baeza *de decim. tut. c. 1. a num. 1.* quin potius, si aliquid datur, repetitur per condictionem ob turpem causam, *l. in eos 9. ff. de tutel.* Surdus *de aliment. tit. 1. q. 47. n. 7.* Guttierez *de tut. 3. p. c. 2. a num. 1.* quamobrem cum de jure communi gratis munus istud exerceatur circa pupillos, pia est causa, Menochius *dict. præsumpt. 115. num. 10.* Ergo cum in eadem persona concurrat causa pia, & consanguinitatis, debeat prævalere pietas, non vero causa sanguinis: unde non bene asseruimus legatum factum consanguineo pauperi, pium debere existimari.

29 Verum respondetur, causam pupillorum, licet valde favorabilem, non tamen esse piam, nisi quando pupillus pauper esset, ut dicam infra. In proposita specie non constat, minorem pauperem esse, ut dicatur causa pia, quare recte prævaluit præsumptio sanguinis. Præterea apud Gentiles munus gratuitum tutelæ non est præsumendum causa pia: id enim erat commune etiam divitibus pupillis; & quæ gratis faciebant, magis ad vanum honorem erant, quam ad animæ bonum comparandum. Idcirco ex dicta lege debile argumentum sumitur.

30 Præterea est causa pia, quod relinquitur pro salute animæ, remissione peccatorum, & propter Dei amorem; *Auth. Ut cum de appellat. cognoscet*, *§. si unum de prædictis*, Tiraquellus *in præfat. n. 13.* Velasco *consult. 154. n. 4.* Ciarlinus *controv. for. c. 5. n. 9.* Rubeus *pract. c. 1. n. 8.* Bonacina *d. §. 2. prop. 1. n. 1.* Idem dicendum de eo, quod confessario relinquitur, Thoro *in præfat. ad Tiraquellum, vers. Et quod confessario.* Similiter est pium, quod Ecclesiæ legatur, & pro celebratione Missarum, pro alimentis Clericorum, seu Religiosorum, pro constructione alicujus Ecclesiæ, seu Monasterii: itidem relictum pro Luminariis, Anniversariis, Organis, aut aliis temporalibus ad Divinum Cultum, ut Ornamenta, Moneta *d. c. 4. n. 25.* Rubeus *d. c. 1. n. 81.* Cyriacus *controv. 94. n. 20.* Novatius *q. for. cent. 1. q. 53.* Barbosa *d. c. 27. a n. 11.* Bossius *d. §. 4. n. 215.*

31 Quid vero dicendum de his, quæ Hospitalibus relinquuntur? Et in hac disquisitione duæ sunt sententiæ. Prima, scripsit distinctionem faciendam esse, quando Hospitale auctoritate Episcopi erigitur, aut quando non; si enim erectum est Episcopi auctoritate, legatum erit pium, nam est locus religiosus, *cap. Ad hæc. 4. de Relig. Domib.* Si vero absque ea, profanum erit, siquidem temporale relinquitur, Baldus *in Auth. hoc jus porrectum*, *C. de Sanct. Ecclesiis*, & alii recensiti a Tiraquello *in præfat. numero 5.* Gonzalez *in Regula 8. gloss. 5. §. 4. num. 32.* Gratianus *disc. forens. cap. 34. nu. 1.* Bobadilla *in Polit. lib. 2. cap. 18. numero 228.*

32 Secunda sententia absolute tenet, Hospitali quomodolibet constructo, etiam sine auctoritate Episcopi, si legatum ei relinquatur, pium esse; nam licet locus religiosus non sit, opera pia ibidem exercentur, quod est sufficiens, ut

legatum dicatur pium, Tiraquellus *n.6.* ubi Riccius, *vers. Quod legatum.* Rubeus *pract.c.65.n.88.* Molsesius *in Summa, tit. de ultim. volunt.c.5.n.165.* Velasco *consult.105.n.38.* Garzia *de Beneficiis, 5.part.c.1.n.602.* Diana *d.resol.30.vers.2.* Bossius *d.§.4.n.218.*

33 In hoc dubio illud est animadvertendum, aliud esse locum religiosum, & esse pium; locus enim religiosus nequit fieri absque auctoritate Episcopi, *c.penult. & ultim.de consecrat. Eccles. vel Alt. d.c. Ad hac 4.* idque a principio fundationis, aut si postea ex voluntate fundatoris. At ut locus dicatur pius, Episcopi auctoritas non est necessaria, sed tantum ut opera pia ibidem exerceantur; nam ait bene Velascus *d.consult.105. n.3.* Hospitale, in quo hæc opera pia exercentur, improprie religiosum dici, attamen esse pium, Barbosa *de univers. jur.lib.2.c.11.n.2.* D. Gonzalez *in d.c. Ad hec, n.5.* quemobrem quodlibet legatum Hospitalibus relictum, sive auctoritate Episcopi sint erecta, sive non, pium dicetur, dum tamen opera pia ibidem exerceantur, Moneta *dict.c.4.n.21.*

34 Hoc tamen temperandum est, quando Hospitale non est formatum, sed tantum aliquis privatus peregrinos, aut *Ecclesiæ, de immunit. Ecclesiar. n.7.* Valasco *d. consult.105.* pauperes hospitatur ea voluntate, ut possit Hospitale ad alios usus divertere, prout sibi placuerit; tunc enim Hospitale est mere profanum, nec ullam habet deputationem perpetuam ad opera pietatis, ut pium dicatur, *l.inter stipulantem 83.§.Sacram, ff. de verb.obligat.l. Si quis sepulchrum 12.§.1.ff.de Relig. & sumpt.fun. Regul.Semel, de reg. jur.* Abbas *in c.Ecclesia, de immunit. Ecclesiar. n.7.* Velasco *d. consult.105. n.8.& 9.* Etenim legatum pium non erit, nisi præcise legaretur ad illa opera pia, quæ interim ibidem exercentur, prout alibi dicam.

35 Cæterum pium est, quod Altaribus relinquitur, Magdalenus *de numero testium in testament.2.part.c.2. n.17.* Cui adjungere libet relictum Oratoriis, Imaginibus, sive depictis in Ecclesia Altaribus, aut in alio quolibet loco publico; nam quælibet pictura Christi Domini, Beatæ Virginis, aut cujuslibet Sancti sacra est, & religiosa, Glossa *in l. statuæ ff. de usufruct.* Idem dicendum de his, quæ relinquuntur Collegiis Sacris, aut Religiosis, vel pauperum studentium, Moneta *d.c.4.n.44.* Barbosa *d.lib.3.c.27.n.12.* Moneta *dict. præsumpt.115. n.19.* Thoro *ad Tiraquellum, In præfat vers.In relictum,* Bossius *d.§.4.n.217.& n.268.*

36 Si vero Confraternitatibus aliquid legetur, disceptatio est inter DD. an legatum sit pium? Et nonnulli profanum esse asseruere, per textum *in l. illud.19. C.de Sanct. Eccles.* qui assumptum non probat: probant ratione; nam Confraternitates istæ personis sæcularibus constant, unde profanæ remanent, & consequenter quidquid eis legatur, profanum remanebit. Consentiunt multi apud Tiraquellum *in præfat.n.8.* sed alii resistunt aientes legatum esse pium, ut refert Tiraquellus *n.7.* Gabriel *in tit. de causa pia, conclus. 1.* Tuschus *d. concl.332.n.50.* Molsesius *d.c.5.n.171.* Bossius *d.§.4.n.218.*

37 In hac disquisitione observa, quæstionem non esse de aliquibus Confraternitatibus sæcularium, qui se in operibus exercent ad eorum utilitatem, veluti ad convivia, vel ad mercimonia; hæ enim proculdubio profanæ sunt, & quidquid eis legatur, Avendanus, *de exequend. mandat. 2.p. cap.14.n.32.* Balmaseda *de collect.de quæst.36. n.1.* Est enim difficultas de Confraternitatibus laicorum, qui non nisi in operibus piis exercentur, & ad cultum Dei pertinentibus; & in his ex decreto Clement. VIII. 24. Decembris 1604. illud est statutum, ut nequeant fieri similes sodalitates absque auctoritate & consensu Episcopi, & insimul statuta illarum ab eo examinentur, & approbentur, Piasecius *in Praxi, part.c.3. sub n.13.* Cæterum Sacra Congregatio *in una Elboren.7. Octobris 1617.* censuit, Confraternitates istas minime erigi, posse reluctante, aut inconsulto Episcopo, Barbos. *de Univ.jur.lib.2.cap.11.num.76.* Quamobrem si auctoritas Episcopi intercedat ad earum erectionem, legatum erit pium, cum religiosæ relinquantur, de quo *libr.4. cap.12.*

38 Restat vero gravior difficultas, quando sine auctoritate Episcopi erectæ fuerint, aut ejus auctoritas peteretur, ut licitæ remanerent. Quo quidem casu aliqui asserunt, legatum esse profanum; nam licet sodalitates loco congregentur sacro, non tamen ibidem inseruntur, ut possint dici Communitates, seu Collegia; quin potius personæ separatæ considerantur, qui cum laici sint, & profani, legatum eisdem factum profanum remanet, ut plures apud Gutierez *lib.1.canq.c.35.n.10.* Rubeus *pract. cap.65.num.100.* Lara *de Capellaniis lib.2.c.1.n.5.*

Sed contrarium tenendum est. Ratio, nam quando legatum fit sodalitatibus, quæ in operibus piis se exercent, non videtur relictum personis, sed ipsis piis operibus, quibus sodales operam navant, Mena *var. lib. 1. q.21. n.190.* Ergo quidquid Confraternitatibus relinquitur, erit pium, utpote necessario in opere pio resolvendum. Cæterum, licet personis relinqueretur, ut existimant contrarii, non ut laicis conceditur, sed ut distributoribus, & executoribus piorum operum, quæ in fraternitate exercentur, Castrensis *vol.2.cons.5.n.1.* Alex. *vol.cons.102.num.2.* Ergo asserendum est legatum esse pium. Et confirmatur; nam quoties commodum ad personam non pertinet, dicitur nudus minister, *l.Si quis Titio 17. in princ.ff. de legat.2.l. Pecuniæ 8.ff.de aliment.leget.* & impræsentiarum satis honoratæ dicuntur, dum meritum a Deo percipiunt exercendo ipsa opera pia: quapropter licet personis legatum relinqueretur, cum sint nudi ministri, & revera legatum ad opus pium perveniat, utique pium remanet, Gutierez *ubi supra, num.4.* Cyriacus *contro.94.n.3.* Marta *de jurisdict. 4.part. casu 113.n.18.* Bobadilla *in Polit.2. cap.18. num.228.* Barbosa *d. cap.11. num 78.* Diana *dict.resol.30.vers.2.* Moneta *d. cap.4.n.27.* Riccius *ad Tiraquellum, in præfat. vers. Adde, quæ pauperem,* Thoro *ibidem, vers. Item relictum fraternitatibus,* Molina *de just.tract.3.disp.671.n.1.* 39

Similiter pium est relictum pro redemptione captivorum *l. si quis pro redemptione 36.C.de donat,* ibi: *Piissimam administrationem. Auth.Ut cum de appellat.§. Si unum,* ibi: *Ex hac piissima, l.5.tit.10.p.6.* Quod quidem intellige, si captivus pauper sit, nec habet unde a servitute liberetur, Tiraquellus *in præfat.n.19.* Magdalenus *d.2. part.c.2. nu.47.* Rubeus *dict.c.1.n.8.* Moneta *c.4.n.40.* Lara *de Anniverf. lib.1.c.22.4.n.1.* Quod extendendum etiamsi captivus sit propter aliquod crimen, aut captivus detineatur apud Christianos, Gratianus *discept.forens.c.801.a n.50.* Moneta *d. n.40.* Bossius *dict.§.4.n.236.* 40

Præterea pium est, quod relinquitur pro excarcerandis pauperibus, cum a tanto malo liberentur. Est enim carcer sepultura vivorum, consummatio bonorum, inimicorum consulatio, & experientia amicorum, Farinacius *in praxi crim.quæst.27.n.2.* Rubeus qui plura congerit practicabilia *in prælud.a n.274.* diciturque mala mansio, *in l. Item apud Labeonem 15.§. Quæstionis, ff. de injuriis,* & species tormenti: & major pœna est in carcere detineri, quam in opere publico: & carceratos inter miserabiles personas numerat Velascus *de miserabil.person.privileg.11.* Idcirco piissimum erit opus pauperes excarcerare, Lara *d.c.22. n.25.* Barbosa *d.c.27 n.14.* Bossius *d.§.4.n.237.* 41

CAPUT II.

De aliis, quæ causæ piæ dicuntur,

SUMMARIUM.

Pium est dare libertatem servo, & quomodo intelligendum, a num.1.

An hoc legatum sit favorabilius, quam aliæ causæ piæ? a n.3.

Explicatur textus in l.8.§.9. ff. de inoffic. testam.*n.5.*

Quod datur puellæ ad matrimonium, pium esse asserunt plures, n.6.explicatur, n.7. Et quid si puella consanguinea legetur ad matrimonium? alii affirmant, alii negant, n.8. resolvitur n.9.

Pium est relinquere alimenta, n.10. sed an si diviti, affirmant aliqui, n.11. negant alteri, n.12. resolvitur a num.13.

Similiter est causa pia aliquid relinquere ad monachandam pauperculam, n.16.

An sit causa pia legare meretrici, res late discutitur, a nu.17. Et an sit pium actuali concubinæ legare, ut ad meliorem frugem transeat, n.19. Resolvitur affirmative, num.20.

An quod ratione studii relinquitur, sit pium? Affirmant aliqui, n.21. sed explicatur, a n.22.

Seminaria sunt pia, n.25. Quod relinquitur pro male ablatis pium est, ut explicatur n.26.

An quod relinquitur ad satisfaciendum crediteribus, sit pium? Affirmant aliqui, n.27. ubi explicatur textus in cap.19. de testam. *Sed contra eos negatur, n.28.*

Pium est quod relinquitur ad construendum Monasterium pro mortuis sepeliendis, & funeris expensis, numer.29. pro construendo monumento moderato, a n.30.

Pium

Pium est quod relinquitur ad reficiendas Ecclesias, & miserabilibus personis pauperibus ibi recensitis, n.32.
An quod relinquitur pro custodia Patriæ, in reparationem pontium, &c. *pium sit? Affirmant aliqui*, n.33. *negant alii*, n. 34. *distinguitur* n.35.
Montes pietatis sunt pii, n.36.

1 EST præterea causa pia, quando servo libertas relinquitur, ut probant aliqua jura expensa a Tiraquello *in præfat.* n.27. qui n.29. id explicat, scilicet quando libertas relinquitur ob Dei amorem, non autem contemplatione alicujus causæ temporalis, veluti amicitiæ, aut ob meritum servitii, Menochius *d. præsumpt.* 115. n.21. Velasco *consul.* 67. n.3. Rubeus *pract.* c.20. n.56. Diana *d. tr.* 6. *resol.* 31. *vers.* 12. Thoro *in præfat. Tiraquelli, vers. Item legatum libertatis*, Bossius *d.* §.4. *a n.* 237.

2 Hæc tamen doctrina non ita absolute sumenda est, sed quando libertas servo bene morigerato conceditur, qui cum libertate ad vitia non perveniet: alias si otiosus, aut pravis moribus deturpetur, causa pia non est, cum melius sit in servitute permanere, quam libertatem ad vitia perpetranda suscipere, Sanchez *cons. tom.* 1. *lib.* 1. c. 1. *dub.* 10. Trullench. *in Decalog. tom.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 6. Machado *in Sum. tom.* 2. *lib.* 6. *part.* 7. *tract.* 13. *docum.* 9. n.8.

3 Adest vero dubium, an legatum libertatis favorabilius sit, quam alterius causæ piæ? Et nonnulli asseruere favorabilius esse; nam quælibet causa pia nequit minuere legitimam filiorum, *c. ult.* 17. *q. ult.* Ast legatum libertatis legitimam minuit, *l. Papinianus* 8. §. *Quarta* 9. *ff. de inoffic. testam.* Ergo favorabilius est, quam aliud legatum pium, Fulgosius, & Castrensis *in d.* §. *Quarta*, n.4. refert Tiraquellus *in præfat.* n.28. Velasco *consult.* 67. n.4.

4 Contrarium impræsentiarum tenendum est; nam legitima filiorum debitum jus ipsum præscripsit, & respectu illius filius creditor dicitur, Cephalus *cons.* 189. n. 14. quare nequit a qualibet causa pia diminutionem admittere, quantumvis favorabili, Merlinus *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 10. *a n.* 1. Cappon. *tom.* 3. *discept.* 316. n. 40. solum enim minuitur ob æs alienum, & funeris impensas, ut *in d.* §. *Quarta*, communiter DD. Tuschus *d. conclus.* 332. n.36. Cancerius *variat.* 1. *part.* c.3. n.44. Ergo cum legatum libertatis tantum a liberalitate procedat, nequit minuere legitimam: quo eliso fundamento, asserendum est, legatum libertatis favorabilius non esse, quam aliam causam piam.

5 Nec obstat textus *in d.* §. *Quarta*; loquitur enim quando legato agnito adsunt bona ad supplendam legitimam: ad praxim autem melius dicemus, hodie libertates relictas non minuere legitimam, *Auth. de trient. & semiss.*, §. *Prohibemus*, itaque tenenda est ista sententia, Tiraquellus *d.* n.28. Benedictus Ægidius *d.* 3. *part.* §.2. Barbosa *d. c.* 27. n.25. Qui asserit in aliquo casu multo inferiorem esse causam libertatis, veluti si concurrant cum redemptione captivorum, qui apud infideles crudeliter tractarentur, aut timor adesset, ne a fide deficerent, & mancipium apud Christianum maneret; nam tunc prius sunt illi redimendi, quam isti daretur libertas legata.

6 Similiter est pium, quando dos datur puellæ ad matrimonium; Et ratio est, nam defectu dotis viros non inveniunt, remanentes in magno periculo peccandi, dum homines impudici jam verbis, jam dolo eas ad libidinem polliciunt, *l. unic. ad fin. C. de rapt. virg. Auth. de lenonibus*, §. 1. *coll.* 2. Itaque pissimum opus erit dotem puellis legare, aut alio modo relinquere, Ananias *cons.* 17. *per tot.* Decius *cons.* 417. Duenas *regul.* 119. *limit.* 1. Rubeus *pract.* c. 1. n.8. Diana *d. tr.* 6. *resol.* 31. *vers. Decimo*, Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 21. n. 12. Bosius *d.* §4 n.233.

7 Erit intelligenda doctrina ista, si puella pauper sit, aliar pium non erit legatum, cum deficiat causa pietatis, & misericordiæ, Tiraquellus *in præfat.* n.23. ubi Riccius, *vers. Quod legatum*, Thoro quoque *vers. An legatum*, Menoch. *d. præsumpt.* 115. n.16. Sarmiento *in l. Si quis Titio*, §. *hæres, ff de leg.* 2 n.5. Gut. *lib.* 1. *pract. q.* 44. n 8. Moneta *d. c.* 4 n.43.

8 Aliquid indiscriminatim asserunt, dotem legatam, etiam puellæ diviti, causam esse piam, *ex l. Cum is* 32. §. *Mulier si in ea opinione, ff. de condict. indebit.* ubi dotare, pietatem esse asseritur, prout etiam Consultur *in l.* 1. §. *Sed si libertus ff. si quidem in fraudem patroni.* Sed hanc assertionem errorem vocat Cavalcanus *cons.* 31. *col.* 5 *post medium*: cujus sententiam admitto, si causa pia stricte, & proprie sumatur. Jura enim illa non asserunt, dotis causam per se esse piam, sed tantum ex persona promittente, quæ si sit consanguinea, mater, aut soror, pietatem ratione sanguinis involvit: non vero asserunt, dotis causam, absque consideratione personæ recipientis, proprie esse piam, ut *in d.* §. *Mulier*, tenet Gothofredus *lit. D*, Tiraquellus *d. num.* 23. Novellus *de dot.* 5. *part.* n.3. Castellus *lib.* 4. *controv.* c.22. n.5.

Quid vero, si a consanguineo pauperi puellæ dos concedatur, sit ne causa pia? Negat Decius *cons.* 100. n. 4. affirmat Ananias *d. cons.* 17. cum quo transit Tiraquellus *in d. præfat.* n.23. Sed hæc quæstio distinctione capienda est cum Tuscho *d. conclus.* 332. n. 20. nempe quando dos datur a consanguineo, qui dotare tenetur, veluti a patre, aut ab aliis personis, de quibus Gomez *in l.* 50. *Tauri*, n.21. latissime Bossius *de dote*, *a c.* 4. Si enim personæ istæ puellæ pauperi dotem dederint, aut promiserint, pium non est; nam illud dicitur pium, quod ex affectu voluntario pietatis alicui relinquitur, & ex abundantia charitatis, non autem ex obligatione justitiæ, *l. cuncti* 18. *C. de inoffic. testam.* S. Thom. 2. 2. *q.* 102. *art.* 3. Barbosa *in l.* 1 *ff. solut. matr.* 4. *part.* n.8. Ergo quando ab his personis dos puellę pauperi conceditur, causa pia non erit; secus vero si ab aliis consanguineis ad id non obligatis, cum prævaleat ratio pietatis, ut diximus supra, c. 1. n.24. explicant Molfesius *d. c.* 5. n. 160. Novarius *in praxi elect. & var. q* 51. n.8. Riccius *ad Tiraquellum*, *in præfat. v. Quod legatum*, Marinis *decis.* 357. n.4. Bossius *d.* §.4. n.243. 9

Cum de dote egerimus, consequens est ut agamus de alimentis, cum validum sit argumentum de dote ad alimenta, Surdus *de aliment. tit.* 9. *quæst.* 3. *per tot.* Larrea *decis. Granat.* 96. n.2. Unde inferunt DD. quod sicut dos est opus pium, similiter alimenta, Novellus *de dot.* 4. *part.* n.7. estque ad id textus *in l. Mela* 14. §. *Sed et si, ff. de aliment. & cib. legat.* ibi: *Pietatis intuitu*. Ratio est; nam maxima pietas est servare corpus animatum, Tiraquellus *in d. præfat.* n.20. ubi Thoro, *vers. Idem legatum aliment.* Valenzuel. *cons.* 10. n 9. Guttierez *pract. d. q.* 44. n. 1. Diana *dict. resol.* 31. *vers.* 9. 10

Disceptatur vero, an alimenta diviti relicta pia sint? Et nonnulli affirmative respondent, nam licet dives sit cui alimenta relinquuntur, poterit tamen a fortuna illudi, & ad pauperiem devenire: ergo ut pia sunt habenda, ut cum Alex. Alciat. & aliis tradit Genuensis *in praxi, tricen.* 14. *q.* 391. n.4. 11

Alii tenent contrarium, ut nisi pauperi relinquantur, minime esse opus pium; nam in persona recipiente, nisi pauper sit, non viget ratio pietatis, & misericordiæ, Tiraquellus *ubi supra*, n.21. Valenzuela *cons.* 10. n.9. Moneta *d. c.* 4. n.42. Velasco *de privileg. paup.* 1. *part. q.* 52. n.16. Azevedus *cons.* 22. n.22. & 23. Marinis *decis.* 357. 12

In re dico, alimenta largo modo sumpta pia esse, quia plurima habent privilegia, & favores, quibus de jure fruuntur, etiamsi diviti relinquantur, *l. alimenta* 11. *C. de neg. gest.* Valenzuela *d. cons.* 10. n. 3. Castill. *lib* 8 c. 15. *per tot.* quapropter largo modo pia dicuntur. Non autem sunt pia stricto modo, nisi pauperi relinquantur; tunc enim non solum habent privilegia alimentorum, verum etiam causæ piæ: cum aliis Lara *in l. Si quis a liberis*, § *Utrum, ff de lib. agn. num.* 3. & 4. Castillo *de aliment. d. l.* 8. c. 3. n. 5. Surdus *eod. tract. privileg.* 1. n.9. Bonac *de contract. disp.* 3. *q.* 17. *punct.* 8. §.2. *prop.* 1. n.1. 13

Fundamentum primæ sententiæ nullius ponderis est, quia tempus inspiciendum est, in quod actus confertur, *l in tempus* 62. *ff. de hæredib. instit. l quod. sponsa* 4. *C. de donat. ante nupt.* Cum ergo alimenta ista in tempus præsens relinquantur, quando dives suscipit alimenta, minime est causa pia; esset vero, si legarentur ad tempus, quando necessitate premeretur, & forte ad illam perveniret, Gratianus *discept. forens. c.* 565 n.8. Barbosa *d. c.* 27. n.28. 14

Admitterem in aliquibus casibus illam sententiam, scilicet quando alimenta legarentur illi, qui licet dives existimaretur, non haberet necessaria ad statum, nam pauper est, Menochius *d. præsumpt.* 115. n.8. & *de arbitr. lib.* 2. *casu* 65. n. 8. Castillo *d. c.* 5. n.9. Alius erit casus, quando timeretur, divitem pauperem esse efficiendum, non ex vanis conjecturis, sed probabilibus; pietas enim maxima est prævenire divitem, ne ad paupertatem perveniat, Surdus *d. privileg.* 1. n.4. 15

Cæterum causa pia est, si aliquid legetur, aut donetur ad monachandam pauperculam, aut pauperem juvenem, Baldus *in l. illud, C. de Sacros. Eccles.* n.2. quod extendit, si pauper, aut paupercula sit consanguinea, Diana *d. resol.* 31. *vers. An autem*, Barbosa *d. c.* 27. n. 16. Si tamen filio Monacho relinquitur, pium esse asseruit Baldus *in Auth. sed cum testator, C. ad leg. Falcid* illa adjecta consideratione, si ei relinquatur ut Monacho, non autem ut filio, Tuschus *d. concl.* 332. n.35. *ad fin.* In dubio vero semper pium censendum est: tum quia Monachus pauper est: tum, nam acquirit Monasterio, Menochius. *d. præsump.* 115. n.6. Bursatus *cons.* 47. n.15. 16

Thoro *ad Tiraquellum*, *in præfat. verf. Non tantum si Monasterio*, Bonacina *d. prop.* 1. *n.* 1. *verf. Idem valet*.

17 Quid vero si meretricis legetur, an sit causa pia, necne? Et tribus modis hanc difficultatem disquirere oportet. In primis, quando testator legavit concubinæ, quam tempore testamenti domi habebat; aut si non domi, extra: quo casu licet concubina sit pauper, minime legatum pium censebitur, sed quod ob blanditias, aut illicitum amorem legavit, Menochius *d. præsumpt.* 115. *n.* 27. Secundo, si vero jam per tempus multum amasia esse desierit, & cessaverit suspicio illiciti amoris erit causa pia, Ratio est; nam, cessante illa suspicione, nihil est unde conjectetur, nisi ob causam sublevandi illius necessitatem legatum reliquisse, Guilielmus Benedictus *in c. Raynutius*, *verb. Et uxorem nomine. Adelasiam*, *disp.* 5. *n.* 163.

18 Tertio, quando aliquid relinquitur meretrici, ut ad meliorem frugem perveniat, sive ut inveniat maritum, aut Religionem profiteatur, absque dubio erit causa pia: ratio enim perveniendi ad meliorem vivendi modum, & paupertas meretricis, reddit causam illam pissimam, Tiraquellus *in præfat. n.* 34. ubi Thoro *verf. Jam legatum factum meretrici*, Menochius *d. præsumpt.* 115. *n.* 26. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 25. Moneta *d. c.* 4. *n.* 51. Bonacina *d. part.* 1. *n.* 1. *verf. Idem censeo*, Bossius *d. §.* 4. *n.* 267.

19 Poterimus in hac disquisitione dubitare, an si testator actuali concubinæ legatum reliquerit, ut ad meliorem frugem transeat, sit ne legatum pium? Et asserendum videtur, non esse pium; nam, ut diximus supra, quando diviti legatur ob Dei amorem, non est pium legatum, ob dissimulationem, quæ similiter versatur, quando concubinæ legatur, propter præsumptionem amoris, & blanditiarum: præterea; nam quando procedit causa, ex qua moveri potuit testator ad faciendum legatum simulatum, tunc adest simulationis præsumptio, ut cum aliquibus Gratianus *discept. forens. c.* 255. *n.* 8. Menochius *lib.* 3. *præsumpt.* 122. *n.* 45. Ergo cum adsit concubinatus, ex quo fit præsumptio, legatum ob blanditias, & amorem factum esse, illa clausula posita, *ut ad meliorem vivendi modum transeat*, simulata dicetur, & consequenter legatum non erit pium.

20 Sed tamen contrarium tenendum est: nam quoties constat de veritate, ut impræsentiarum, non est locus præsumptionibus, Menochius *d. præsumpt.* 122. *n.* 48. Probus *ad Monachum*, *in c.* 1. *de concef. præb. n.* 13. & 15. Gratianus *discept. forens. c.* 631. *n.* 11. Ergo cum constet testatorem velle legare, ut concubina ad meliorem frugem deveniat, non est unde præsumamus, simulate legasse. Et confirmatur; nam legatum hoc debet persolvi ad contrahendum matrimonium, aut Religionem intrandam, aut alio modo, quo caste, & bene vivat: quapropter simulatio aliqua non valet existimari, ut concubina libere legatum perciperet. Denique ex his fundamenta contraria solutionem recipiunt; sunt enim intelligenda, quando de veritate non constat ex verbis testatoris, & effectu, prout impræsentiarum: quo quidem casu simulatio, aut plene probanda, aut saltem evincentibus conjecturis, Menochius *d. præsump.* 122 & 125. Farinacius *de falsitate, q.* 162. *per tot.* Riccius *in praxi*, 2. *part resol.* 481. Marinus *decis.* 529. *a n.* 1. quod omne deficit in hoc casu: unde resolvendum est, simile legatum pium remanere.

21 Præterea dubitatur, an quod studii causa relinquitur, pium sit? & aliqui apud Alex. *in l.* 1. §. *Ad Municipium*, *ff. ad l. Falcid.* tenuere minime pium esse; nam Jure Civile in Medicina, & Philosophia, licet utilitas publica inveniatur, non tamen causa pietatis, ut inde pium dicatur. Ast plures quos recenset Tiraquellus *in præfat. n.* 56. tenent contrarium, Horatius Lucius *de privileg. Schol. privil.* 1. Abbas *lib.* 3. *conf.* 63. *n.* 6. Hondedeus *conf.* 57. cum Scholares inter personas miserabiles annumerentur, ut ex Velasco *de privilegiis miserab. personarum*, *q.* 12. itaque quidquid eis legatur, erit pium.

22 In hoc dubio casus quæstionis præmittendus est; non enim agitur quando legatum relinquitur Scholari pauperi ad studia: tunc enim licet Medicinam, aut Jus Civile profiteantur, pium est legatum; adest enim in paupertate illius causa pietatis. Nec consideranda est scientia, quam capere tentat; est enim difficultas, quando Scholasticus habet suam sustentationem, attamen expensas ei ad studia testator relinquit, ut bene animadvertit Benedictus Ægidius *in l.* 1. *C. de Sacrosf. Ecclesiis*, 3 p § 6. *n.* 10.

23 In hoc agitur casu facultates, seu scientiæ ipsæ pensandæ sunt, ita ut si expensæ illæ relinquantur ad addiscendam Sacram Theologiam, legatum erit pium; nam ista facultas se exercet in agnitione Dei, & animarum salute, causa quidem pissima, ut cum Baldo, Jasone, & Tiraquello Menoch. *d. præsumpt.* 115. *n.* 30. Quod idem asserimus, quando expensæ relinquuntur ad addiscendum præmissa necessaria ad Theologiam, utpote Dialecticam, Logicam, & Philosophiam in ordine necessario, ut Theologiam profiteatur. Simili modo, quando legatum relinqueretur ad Jus Canonicum addiscendum; dum tamen sit persona, quæ jam sit, aut speretur servitura disciplinis Ecclesiasticis: in his viget Ecclesiarum gubernatio, & animarum maxima utilitas, quapropter legatum erit pium, Thoro *ad Tiraquellum*, *in præfat. verf. Advertendum.* Moneta *d. c.* 4. *n.* 45. Diana *d. resol.* 31. *verf.* 11. Barbosa *d. c.* 27. *n.* 18.

Si vero expensæ istæ relinquantur ad addiscendam Medicinam, Jus Civile, aut Philosophiam, sine ordine ad Theologiam, stricte loquendo causa pia non est; nam licet causa ista sit favorabilis, *l.* 1. §. *ult. C. de caduc. tol. l.* 2. §. *exercitium*, *ff. de his qui not. inf.* ubi Bart. Paulus Castrensis *lib.* 2. *conf.* 27. *col. penult.* non tamen est pia causa stricte sumpta, Ciarlinius *controv. c.* 5. *n.* 10. Barbosa *d. c.* 27. *n.* 18. 24

Seminaria vero ex decreto Tridentini Instituta *sess.* 23. *de reformat. c.* 18. ut pueri majores duodecim annorum educentur, & Ecclesiasticis disciplinis instruantur, pia sunt, ut decrevit ipsum Concilium. Quod idem dicendum est de studiis Grammaticæ in ordine ad addiscendam Sacram Theologiam, Moneta *d. c.* 4. *n.* 45. 25

Quod relinquitur pro male ablatis, pium est; nam principaliter fit pro exonratione conscientiæ, & animæ salute, Benedictus Ægidius *in d. l.* 1. *p.* 3. §. 7. Gratianus *discep. forens. c.* 319. *a n.* 13. Rubeus *pract. c.* 21. *n.* 156. Novarius *de incert. & male ablatis privileg.* 1. Bonacina *d. prop.* 1. *n.* 1. *verf. Idem censeo.* Quod ita tenendum, quando pro incertis ablatis aliquid causæ piæ relinquitur, alias si ultra assertionem testatoris, aliquo modo debitum pro male ablatis probaretur, non erit causa pia, verum debiti satisfactio, ut cum Rota Rubeus *d. n.* 156. Moneta *d. c.* 4. *n.* 52. Barbosa *d. c.* 27. *n.* 20. Thoro *ad Tiraquellum*, *in præfat. verf. Idem relictum pro incertis*, Genuensis *in praxi*, *tricent.* 10. *q.* 294. *n.* 5. Merlinus *de legitim. lib.* 5. *tit.* 4. *q.* 2. *n.* 14. 26

Disceptatur inter DD. an quod relinquitur ad satisfaciendum creditoribus, sit pium, necne? Et aliqui asserunt esse pium, *ex c. Joannes* 19. *de testament.* ubi inter alia legata pia annomeratur legatum ad satisfaciendum creditoribus: sed textus ille assumptum non probat, nam in primis loquitur Pontifex de legatis piis. Insuper asserit, Joannem Clericum jussisse satisfieri creditoribus, idque ut diversum, a quo illario nequit fieri, *l. inter stipulantem* 83. §. *Sacram ff. de verb. obligat.* Gratianus *March decis.* 32. *n.* 8. & *decis.* 42. *n.* 10. Ergo licet a principio loqueretur de legatis piis locis, minime intelligas legatum ad satisdandum creditoribus, pium esse, Pontificem asseverasse. Sed ratione probare tentant; nam legatum istud cedit in favorem animæ, quod est pium. Ergo erit legatum pium. Ita tenuerunt *in d. c. Joannes*, Vitalis Nemaus. *n.* 1. Barbosa *n.* 5. 27

Contrarium tenere oportet; nam, ut scripsimus supra cum D. Thoma, & Barbosa, pium non dicitur quod solvitur ex obligatione justitiæ, prout est satisfacere creditoribus; sed ex abundantia charitatis. Ergo simile legatum non erit pium. Cæterum fundamentum contrarium facile eliditur; nam legatum pium dicitur, quod principaliter fit ob bonum animæ, non autem secundario. Quando vero satisfit creditoribus, agitur principaliter justitiæ obligationem adimplere, unde ut consequens animæ bonum sequitur; non vero ex affectu charitatis legatum relinquitur eo principali animo, ut animæ salus consequatur: quamobrem legatum non erit pium, Tiraquellus *in præfat. num.* 53. ubi Thoro *verf. idem relictum*, Gratianus *discept. forens. c.* 329. *n.* 18. Moneta *d. c.* 4. *n.* 54. 28

Quod relinquitur ad construendum Monasterium, procuIdubio est pium, Menochius *d. præsumpt.* 115. *num.* 25. Riccius *in praxi*, 4. *part. resol.* 351. Idem dicendum de his quæ relinquuntur pro mortuis sepeliendis, ac funeris expensis, Barbosa *d. c.* 27. *n.* 20. Bonac. *d. p.* 1. *n.* 1. *verf. Rursus idem.* 29

Similiter legatum pium affirmant DD. quando pro construendo monumento aliquid relinquitur: pro quo expendi potest textus *in l.* 5. §. *interdictum*, *ff. de mort. inferend.* ibi: *Quia religionis interest monumenta extrui, & exornari.* Et Ambrosius *in c. Aurum* 70. 12. *q.* 2. ibi: *Nemo potest indignari, quia humandis fidelium reliquiis spatia laxata sunt. Nemo potest dolere, quia in sepulturis Christianorum requies defunctorum est.* Unde facile sumitur, religiosam, & piam esse causam monumentorum: & ratione confirmatur; nam est ultimum piaculum, quod corporis confertur, & insimul fit in loco sacro, unde animabus commodum confertur, Tiraquell. 30

raquell. *in dict. præfat. n.*33. ubi Thoro *verf. idem legatum factum ad constructionem*, Firmian. *de Episcop.*4. *part. lib.*4. *q.*41. Menoch. *d. præf.* 115. *n.*25. Moneta *d.c.*4. *n.*50. Barbosa *d.c.*27. *n.*20.

31 Verum doctrinam istam intelligendam censeo, quando monumentum construitur secundum decentiam, & personæ vicissitudinem, Tiraquel. *n.*33. aut quando monumenti ornamentum ad Ecclesiæ decorem fit, Moneta *d.c.*50. Si enim aliquid admirabile in his apponatur, profanum remanet, & quidquid ad id legaretur; est etenim res apud PP. reprehensa. Itaque D. Basilius *homil. in Divit.* recte scripsit: *Quid cadaver nihil sentiens multis impensis honestare contendes? Nonne melius vestem hanc pretiosam superstitibus usui necessario servares, quam frustra humi cum cadavere tabescere sines? Quid opus sumptuoso monumento? Aut qua utilitas inanis sumptus?* Apud Ethnicos pretiosa monumenta exarata legimus, quapropter Plin. *l.*36. *c.*12. Regum Ægyptiorum Pyramides ad monumenta irridet, dum illas ad memoriam effecerunt, & aorum nomina ignoramus. Do verba: *Inter omnes eos non constat a quibus facta sint, justissimo casu obliteratis tanta vanitatis auctoribus*, D. Aug. *de verb. Apost. lib.* 1. *serm.*32. *& de cura pro mortuis agend. c.*2. Quapropter legatum ad profana monumenta pium non est.

32 Pium etiam est, quod relinquitur ad reficiendas Ecclesias, Ricc. *d.* 4. *part. resol.* 351. Barbosa *d.c.*27. *n.*20. *verf. Nono*. Idem dicendum de his, quæ relinquuntur viduis, pupillis, aut aliis miserabilibus personis. Unde apud Jerem. *c.*5. scribitur: *Causam viduæ non judicarunt, causam pupilli non direxerunt, & judicium pauperum non judicarunt.* Hæ enim causæ magnam pietatem præ se ferunt, si pauperes sint, cum facillime opprimantur, Tiraq. *n.*11. ubi Thoro *verf. item relicta viduis*, Firm. *d. q.*31. *verf. Congruenter*, Menoch. *d. præf.* 115. *n.*10. Liv. *decif.* 521. *n.*14. & 15. Bonac. *d. p.*1. *nu.*1. *verf. Ex quo sequitur*, Moneta *d.c.*4. *n.*32. quod idem dicit de orphanis; dum tamen, ut dictum est, pauperes sint, alias miserabiles personæ non dicuntur.

33 Sed quid si aliquid legetur pro custodia patriæ, reparatione pontium, fontium, & viarum? Et Bald. *in Auth. similiter, C. ad l. Falcid.* asserit pium esse legatum, & cum aliquibus Thoro ad Tiraquel. *in præfat. verf. item legatum propria*, quod assertum poterit probari ex *l. Sanctum* 8. §. *fin. ff. de rer. divis.* §. *Sancta, inst. eod. tit.* ubi muri civitatis Sancti vocantur: quæ enim ad sancta legantur, pia sunt. Ergo similia legata erunt pia. Verum est debile fundamentum, nam civitatis muri Sancti dicuntur, non quia aliquam sanctitatem includant, aut sacrationem, sed tantum ratione pœnæ, quæ gravissima est contra in eos irruentes.

34 Quapropter tenendum est contrarium cum Canisio *in c. Relatum, de testam. n.* 3. cum hæc profana sint: & licet Baldus pium vocaret, id fecit largo modo, quatenus legata ista publicam utilitatem involvunt, & in Jure favorabilia sunt, Tiraquellus *in præfat. n.*32. Novarius *in Addit. ad Franchos, dec.*565. *verf. Addo autem, non stricte loquendo.*

35 Est tamen casus, quando tale legatum pium esset, scilicet quando necessitas urgeret reparandi muros, fontes, aut pontes, ad civitatis custodiam, non vero si civitas habuisset unde id faceret; nam sicut privata necessitas facit causam piam, similiter publica, Tiraquellus *in d. præfat. n.*30. Menochius *præsumpt.* 115. *n.*25. Diana *ref.*31. *verf.*13. Moneta *c.*4. *n.*47. Barbosa *c.*27. *n.*21. Bossius §. 4. *n.*277.

36 Sunt denique causæ piæ Montes pietatis, qui a privatis, vel a Republica fiunt ad mutuandam pecuniam, seu frumentum pauperibus sub pignoribus, seu hypothecis, nec aliquid percipiunt, nisi illud quod est necessarium ad illorum rationes, & ut capitale immune advertetur, Tridentinum *sess.* 22. *de reformat.* 8. & 9. Lara *de Anniversariis, lib.* 1. *c.*23. *n.*1. Molina *de just. tract.*2. *disp.*32. *n.*1.

CAPUT III.

De Donationibus piis.

SUMMARIUM.

Donatio pia est, quod donatur ad causam piam, n. 1. *disceptatur, an sit valida donatio omnium bonorum, n.* 2. *resolvitur negative, n.*3.

*An donatio omnium bonorum pia valida sit? negarunt aliqui, n.*4. *resolvitur affirmative, a n.*5. *sed tenetur Ecclesia alere donatorem, n.*8.

*An statute laico possint annullari similes pia donationes? Affirmat Caramuel, sed negat Diana, n.*9. & 10.

An per statutum fieri valeat, ne fiant donationes bonorum stabilium Ecclesiis? Prima sententia affirmat, a n. 11. *Secunda negat, a n.*13. *ubi explicatur textus* in cap. fin. de immunit. Ecclesiar. in 6. *sed explicatur quæstio, a n.* 16.

*Sed an hoc fieri possit per pactum, discutitur a n.*20. *& doctrina Cardinalis Delugo admittitur, & explicatur a n.*22.

*An quando fiunt piæ donationes, superveniente prole revocentur? a n.*25. *Aliqui dicunt in totum revocari, n.*26. *Alii usque ad legitimam, n.*27. *Admittitur hæc sententia, & defenditur, a n.*28. *& seqq.*

Explicatur tex. in cap. ult. 17. q. 4. & c. 3. de Cleric. conjug. n.33. & 34.

An insinuatio sit necessaria in donationibus piis? Prima sententia affirmat, secunda distinguit, tertia negat, & per eam resolvitur, a n. 37. *& seqq.*

Cum diximus quæ sint causæ piæ, transeamus nunc 1 ad disquirendum, quibus modis efficiantur, & in primis an sit donatio, cum sæpe inter vivos donationes piæ efficiantur; est enim donatio, quando liberalites dominium transfertur irrevocabiliter: quod si fiat ad aliquam causam piam, pia erit donatio, ut communiter admittunt Doctores.

In re certum est, Ecclesias, ac alias causas pias posse ac- 2 quirere quaslibet donationes, *leg. Jubemus* 14. *leg. Generali* 13. *C. de sacros. Eccles.* Barbosa *de univ. jur. lib.*2. *c.*3. *n.*180. Veruntamen disceptatio est, an Ecclesiis, seu aliis causis piis valeat fieri donatio omnium bonorum? Et ut clare procedamus, animadverto plures apud Dianam 8. *par. tr.*6. *resol.* 38. asseruisse donationem omnium bonorum, tam præsentium quam futurorum, validam esse, nec aliquam deformitatem includere, *leg. in ædibus* 9. §. 1. *de donat. l. Spem.* 3. *C. eod. tit. leg. Si rerum* 2. *C. de donat. quæ sub. mod.* & rationem dant; nam quilibet ex natura dominii, ut arbiter de re sua, valet libere disponere, *leg. In re mandata* 21. *C. mandat.* Ergo poterit quisque libere donare omnia sua bona, sive præsentia, sive futura.

Sed tamen communi calculo contrarium receptum est, 3 ut de jure communi nulla sit donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum; quod de jure Regio tantum in donatione præsentium decernitur *in l.*69. *Tauri, l.*8. *tit.* 10. *lib.*5. *Recopil.* ubi Mathienzus, & Azevedus, Molina *to.*2. *de just. disp.*208. *n.*2. nam donans intestabilis relinquitur *l. Stipulatio hoc modo concepta* 61. *ff. de verb. obligat. l. Cum duobus* 52. §. *pro soc. l. Pactum* 15. *C. de pact.* contra bonos mores civiles: tum, quam ut scripsit Faebineus *lib.*6. *contr. c.*87. *verf. Addo ego*, donare omnia bona perinde est, ac facere testamentum, in quo plurimæ fraudes valent committi, & majores, quando per simplicem donationem conceduntur. Ergo minime valet donatio omnium bonorum, Clarus *verb. Donatio, q.*19. Guttierez *de juram.* 1. *part. c.*11. *n.*16. Mantica *de tacit. lib.*13. *tit.*26 *per tot.* Gratianus *discept. forens. c.*120. *n.*4. Castillo *contr. lib.*4. *c.*53. *per tot.* Larrea *decis.* 66. *n.*10. Jul. Capon. *discept.*275. *n.*21. Dian. *d. ref.*38. Palao *de just. disp.*2. *punct.*24. §. 1. *n.*1.

Hac igitur retenta sententia, dubium est, an donatio pia 4 omnium bonorum valida sit? Et negarunt Angelus, Anchar. Romanus, & alii relati a Mantica *de tacit. lib.* 13. *tit.*28. *n.*7. *verf. Hanc sententiam.* Ratio, nam Ecclesia est cultrix justitiæ, nec credendum est contra bonos mores has donationes admittere, præcipue cum in eis plurimæ involvantur fraudes, ut de jure præsumitur. Cæterum credendum non est, intuitu pietatis velle Ecclesiam fideles omnibus bonis suis expoliare. Ergo donationes omnium bonorum validæ non sunt, etiamsi Ecclesiis, aut aliis causis piis fiant.

Sed hæc fundamenta debilia sunt; nam licet donationes 5 omnium bonorum sint contra bonos mores, non solum civiles, sed etiam naturales, quia excedunt ad prodigalitatem, saltem venialem, ut cum Rebello ait Lugo *de just. disp.* 23. *sect.* 10. *n.*163. & Ecclesia peccata nullatenus acceptat, etiamsi fiant ad causam piam; hæc tamen deformitas cessat omnino, quando donatio omnium bonorum fit causæ piæ ob Dei amorem, cui donare, *optima mensura est donat arum rerum immensitas*, ut optime Justin. *in Auth. unam intentionem* §. *nimis igitur, coll.*2. quin potius perfectum est opus, *Auth. Ingressi, C. de Sacros. Eccles.* Abbas *in c. præsentia* 8. *de probat. n.*4. & 5. Idcirco valet donatio pia omnium bonorum. Præterea nulla fraus valet considerari in similibus donationibus, nec ex parte dantis, nec Ecclesiæ recipientis, cum id totum tendat ad bonum animæ: nec dicendum est, Ecclesiam prætextu pietatis fideles expoliare, licet donationes omnium bonorum acceptet.

Quapropter amplectenda est contraria sententia, nempe 6

valere donationem omnium bonorum factam causæ piæ:& probatur ex Matth.*c.*19.*verf.*21.ibi: *Ait illi Jesus: Si vis perfectus esse, vade, vende quæ habes, & da pauperibus, & habebis thesaurum in cælo: & veni, sequere me.* Et Marc. *c.*10. *verf.*21. Quæ verba clarissime ostendunt, perfectissimum opus esse omnia dare pauperibus, aut alii cuilibet causæ piæ propter Christum Dominum. Idem asserit S. Paulinus *epist.*2. Id tamen non ut præceptum existimes, ut perperam nonnulli Pelagianorum existimabant; sed ut consilium, ut bene D. Augustinus *epist.* 89. *& serm* 61. *de temp.* Maldonatus *in d.c.*19.*Matth. verf.* 21. *verf. Deinde.* Unde cognoscitur, donationem omnium bonorum factam Ecclesiæ, aut alteri causæ piæ, validam esse, uti perfectissimum opus fidelium,

7 Cæterum Jus Civile has donationes omnium bonorum ob vitandas fraudes interdixit, quæ nequeunt reperiri quando fiunt causæ piæ. Ergo valebit talis donatio, prout valent in qualibet persona in foro conscientiæ, nulla fraude interveniente, Villalobos *in Sum. tom.*2. *tract.* 30. *diff.*5. *n.*5. & cum Caspensi Diana *d. tr.*6.*resol.*39. Denique est summa ratio, quæ facit pro Religione *l. Sunt personæ* 43.*ff.de Relig. & sumpt. fun.* Cujac.*lib.*3. *observ.c.* 22. Robertus *Animad. lib.*3.*c.*15. Cum ergo tanta adsit Religio in his donationibus, inde est ut sustineantur, Gomez *in l.* 69. *Taur. n.* 6. Mantica *d. lib.* 13.*tit.*28. *per tot.* Covarr. *in rub. de test.* a *p. n.*6. Gutieres *de juram.* 1, *p. c.*11. *n.*7. Fontanella *d. pact. nupt.* 1.*p.claus.* 4.*glos.*21.*n.*58. Castillo *d. c.*53. *n.*15. Lartea *decis* 66.*n.*19. Cancer. 1.*p.var.c.*6 *n.*77. Layman *in Sum.lib.* 3.*tr.*4.*c.*12.*q.*4. *verf. Excipiendum*, Palao *d punct.*25.§.3.*n.* 10. Thoro *privileg.* 228.

8 Ast illud animadvertas, Ecclesiam, vel aliam causam piam alere teneri donatorem omnium bonorum, ut bene Gomez *d.n.*6.*in fin.* Gutierez *d.* 1.11.*n.*8 Leoncillus *de privileg. paup.* 2 *part. privileg.* 92. *verb. Donatarius*, *a n.*1. D. Olea *de cess. jur. tit.* 3.*q.*9.*n.*34.

9 Adest vero dubium non prætermittendum, an statuto laicorum annullari possint hæ donationes omnium bonorum factæ causis piis? Et Caramuel *in Theol. Mor. lib* 2. *n.* 628. asserit in aliquibus provinciis id fieri posse, ut fit in Belgio, ubi professurus Religionem nequit omnia bona sua Monasterio concedere. Rationem dat; nam licet statutum nequeat consilia Evangelica prohibere, id intelligitur, absque causa: si tamen adsit, poterit interdicere, ut patet in matrimonio, quod licet sit de consilio, promissione tamen facta, tenetur promittens adimplere, causa existente, servandi fidem promissionis.

10 Sed Diana *d.tr.*6.*resol.*41. contrarium tenet; nam *ex l.*1. *l Generali* 13.*l.Jubemus* 14.*C.de Sacros.Ecclesiis*, libera facultas conceditur donandi Ecclesiis, ac aliis causis piis, quæ quidem leges jure naturali, ac divino nituntur, dum in his donationibus Deum Optimum Maximum, Supremum Principem, ac universalem Dominum agnoscimus, erga quem nos gratos exhibere debemus, etiam per donationes omnium bonorum, Petrus Bertrandus *de orig. jurisd. q.* 4. *n* 13. Ergo nullum statutum poterit annullare similes donationes, cum nequeat jus divinum, aut naturale destruere, *c. Sunt quidam* 6.*c Contra statuta* 7.25.*q.* 1.*c.fin.de consuetud.* ubi Scribentes. Cæterum, nam est contra immunitatem Ecclesiæ impedire, ne dominia transeant ad Ecclesiam, *c. fin. de immunitat. Eccles. lib.*6. ubi DD. Navarrus *in Man c.* 17.*n.*130. Jul. Lavor *de indulg* 2. *part. c.* 23. *n.*16. Ergo nequit statuto fieri, ne fiant istæ donationes Ecclesiis, aut aliis piis locis.

11 Hanc doctrinam Dianæ admiro ex duobus juribus, quæ similia statuta condemnant, *c. Futuram Ecclesiam* 15.*c.Videntes* 16.12.*q.*1, ubi Urbanus concludit: *Ideo si aliquis extiterit modernis, aut futuris temporibus, qui hæc tollere nitatur, jam dicta damnatione feriatur.* Unde similia statuta impedientia donationes factas, aut faciendas Ecclesiis damnantur, Martha *de jurisdict.*4 *p.casu* 62 *in fine*, Escobar *tr.* 6.*Theol. Mor.exam.*3. *c* 4.§.3. Tum etiam ex defectu jurisdictionis; nam laici nequeunt facere statuta contra libertatem Ecclesiæ, cum jus habeat, ut sibi quælibet fiant donationes, & eas acceptandi, *c. Noverit* 49. *c.Gravem* 43. *de sent.excomm.* Sperellus *decis.*10. Barbosa *de univ. jur.lib.*2, *c.*3.*n.*174. unde simile statutum nequit sustineri, licet adesset causa, ut statueretur; necessitas ergo non dat Principi laico jurisdictionem.

12 Consequens est alia difficultas, an valeat lex, seu statutum, ne donationes, aut venditiones bonorum immobilium fiant Ecclesiis? Prima sententia affirmat, ut observatur in Gallia, Germania, Brabantia, & Lusitania, ac denique in Republica Venetorum; eaque ratione ducitur, nam ex similibus donationibus, & venditionibus causa publica grave detrimentum percipit; intrando enim bona stabilia in Ecclesiam, immunia fiunt a tributis, *c.Non minus* 4. 1. *Adversus* 7. *de immun.Eccles.* Barbosa *d.c.*3.*n.*169. Delbene *de immunit.Eccles.c.*5.*per tot.* & consequenter Respublica gravissimum nocumentum assumit: tum etiam ipsi laici paupertimi remanent, & conducentes ab Ecclesiis bona stabilia, ut servi coloni fiunt. Cæterum statuta, seu leges istæ directe tendunt in laicos, qui subsunt jurisdictioni Legislatoris: si tamen aliquod damnum sequitur Ecclesiis, per incidentiam est, quod non attenditur, *l.Si quis neque*, *ff. Si certum petat l.Qui excusationem*, *ff. de condict. indebit.* Ergo debent valere.

13 Præterea id quod fieri potest per pactum, fieri valet per statutum, aut per consuetudinem, *l.ult.C.de fidejuss.* Ast per conventionem fieri valet, ne bona ad Ecclesiam perveniant, ut in majoratibus, Molina *de primog lib.*2.*c.*4.*n.*54. & in emphyteusi, Glossa *in c.Potuit*, *de locat.* & in qualibet conditione, aut prohibitione facta a testatore, Cenedo *Can. Quæst.lib.*1.*c.*25.*n.*5.*&* 6. & similiter aliquo privatorum pacto, *l.ult.C.de pact.inter empt.* Ergo idem valet fieri per statutum, seu legem. Denique sæcularis Princeps habet potestatem eximendi aliquas res a commercio, veluti pupilli fundos, res dotales, de quibus Donellus *lib.*12. *comment. c.*23. ubi Osual. Bobadilla *in Polit.l.*3.*c.*8. Ergo etiam Princeps per suam legem, aut statutum eximere valet hæc bona stabilia, ne Ecclesiis donentur, aut vendantur, Frider. Senensis *cons.* 35. Caldas Pereyra *q.for.l.*2.*q.*28. *n.*91. Anguianus *de legibus*, *l.*2.*contr.*15.*n.*38 Petrus Gregorius *l.* 3. *syntag. c.*16. & 17. Solorzanus *de Jur. Ind.t.*3. *l.*3.*c.* 21. *a n.*32. Adam. Contzan. *l.*6.*polit.c.*63.

14 Secunda sententia negat similia statuta, seu leges valere posse, ex decisione textus *in c.ult.de reb.Ecclesiæ alien. vel non c Cum causa* 8.*de sent.& re judicat c.*1.§ *Ecclesiarum, de immun. Eccles in* 6 quæ jura varia admittunt interpretamenta apud DD. allegatos, Ast clarius hanc sententiam probat textus *in c.fin de immunit. Eccles.in* 6, ubi excommunicantur Domini temporales prohibentes, ne laici vendant, aut sua bona alienent in personas Ecclesiasticas. Quem textus licet contrarii concutiant asserentes, ibidem nullum Ecclesiæ privilegium concedi, sed illud quod commune est omnibus ad habendum commercium, quod poterit a Principe interdici, sicut valet prohibere, ne exteris vendatur, vel donetur.

15 Verum textus ille probat hanc sententiam; nam duobus modis capax est Ecclesia, ut illi vendatur, aut donetur. In primis quatenus est persona privata habens societatem politicam cum aliis civibus: quapropter sicut illis vendi, aut donari valet, similiter Ecclesiæ. Secundo, quatenus Ecclesia est sponsa Christi Domini, & multis privilegiis optima ratione condecoratur. Et in hac parte habet privilegium non solum commercii, sed ut ne aliquo modo a Dominis temporalibus impediatur, ita ut libere quisque donet, aut vendat Ecclesiis, ut decisum est *in c. fin.* Quapropter non sunt admittendi asserentes, nullum ad id Ecclesiam privilegium habere, ut censebat Anguianus *d contr.*15.*n.*38.

16 Cæterum probatur hæc sententia; nam licet hæc statuta versentur circa donationes, seu venditiones tantum bonorum stabilium, & non in omnibus rebus; textus tamen *in c.fin.* loquitur non tantum generice, verum etiam in specialium rerum venditione: & eadem est ratio partis, quæ in toto, *l.Quæ de tota* 75.*ff.de rei ven.* Surdus *cons* 43.*n.*21. Flaminius *de confident q.* 28. *na.* 106. Ergo quemadmodum omnia bona prohibere ne donentur, aut vendantur Ecclesiis, contra libertatem Ecclesiæ est, similiter prohibere ne pars eorum, nempe stabilium, vendatur Ecclesiis, vel donetur. Præterea licet hæc statuta tendant directe in personas laicas, indirecte tamen sunt contra Ecclesiam, idque sufficit, ut immunitas infringatur, ut *in c. Noverit*, *de sentent.excom* Innoc.*n.*1.& 2. Abbas *n.*3. Boerius *n* 9. Belletus *disquisit. Clerical*, 1. *p tit de exempt.Cler.*§.1.*n.*9. Delbene *de immun.c.* 8.*dub.*1.*n.*2. unde nequeunt sustineri. Denique Domini privati valent in suis rebus apponere conditiones, seu pacta, quæ ipsis placuerint, non vero Princeps in rebus alienis contra Ecclesiæ libertatem, ut dictum est. Ergo statuta ista nequeunt valide concinnari, Martha *de jurisd* 4. *p.casu* 6, *n.*38. Diana 6.*p.tract.*3.*a resol.*1, plures refert *resol.*6.*&* 4.*p. tract.*1.*resol.*13. Azevedus *in l.*8.*tit.*18. *l.*19. *Recopil.at.n* 3. Valerius *de differentiis utriusque fo.e. differ.* 3. Barbosa *univ. jur.l.*2.*c.*3. *n.*216.

17 Difficultas ista duobus modis concipi valet. Primo, quando Regnum, aut Provincia dives est, & laici nullum temporale detrimentum percipiunt ex his donationibus, aut venditionibus stabilium factis Ecclesiis: sed tantum lex, aut statu-

statutum sit, ut Princeps majora tributa suscipiat, & privati ampliora bona: & in hoc casu certa est hæc secunda sententia, & in eo loquitur Barbosa *c.3.n.a16.* Ratio est; nam nulla adest causa, ut infringatur libertas Ecclesiastica, & Ecclesiæ, & causæ piæ a commercio eximantur, & privilegio proprio priventur.

18 Secundo, quando Regnum, Provincia, seu Respublica talibus donationibus, aut venditionibus grave detrimentum perciperent; accidere enim valet, ut jam sint plurimæ Ecclesiæ, Monasteria, aut opera pia sufficienter dotata, Regnumque, aut Provincia vectigalibus indigeat, & laici ex his donationibus depauperentur. Quo quidem casu Covar. *in reg. Possessor, a.§.4. vers. Tertius.* Molin. *just.1. to. disp. 140. vers. Quin de jure*, asserunt valere similia statuta; nam privilegia, & immunitates Ecclesiis, aut causis piis concessę non valent, quando ex eis gravissimum detrimentum oritur, *c. Suggesta 9. de decim.* Anguian. *contr.55. n. 29.* Ergo similia statuta in hoc secundo casu debent valere.

19 Hanc sententiam admitterem, si in sæculari Principe adesset potestas jurisdictionis. Ratio; nam necessitas publica minime sæculari Principi dat jurisdictionem, ut aliquid decernat contra Ecclesias, & causas pias, quæ immunitate fruunt, Diana *d.6. par.3. res.7. vers. Dicendum.* Cum ergo impræsentiarum statuta, seu leges istæ directe tendant in Ecclesias, quatenus decernitur, ne ad eas donationes, aut venditiones stabilium fiant; inde est, ut licet urgeat necessitas ex defectu jurisdictionis, nequeant sustineri similia statuta; illud enim stat expeditum, ut potestas sæcularis non possit directe, nec indirecte comprehendere Ecclesias, aut personas Ecclesiasticas, *c. Ecclesia S. Mariæ 10. de Constit.* ubi Felinus *n.89.* Surdus *vol.3. cons.301. n.77.* Azevedus *in d. lib 8. n.4.* Ergo nec impræsentiarum.

20 Quare in similibus necessitatibus, quando veræ sunt, recurrendum est ad Summum Præsulem, ut similia statuta confirmet: quod a Pontifice, ut a piissimo Patre facile impetrandum, cognita necessitate. In nostra enim Castella, quantum experimento capimus, gravissima instat necessitas, ut a Catholicis Regibus statuta similia fiant, & a Sede Apostolica confirmentur. Jam olim tanto damno obviam ire curarunt nostri Reges, *in l.7. tit.9. l. 5. ordinament.* Ast lex illa, nec admissa, nec noviter est recollecta, idque ex defectu jurisdictionis, Azevedus *n.4.* Diana *d. tr.3. res.10. vers. Ad exemplum.*

21 Istinc disquirendum est, an possit fieri pactum a Religiosis, aut ab aliis, quando Monasteria, aut Ecclesiæ ædificantur, ut minime donationes, aut emptiones rerum stabilium illius urbis, aut territorii fiant Ecclesiis, seu Monasteriis, ne illa bona acquirantur. Ratio dubitandi est; nam privilegia concessa sunt Ecclesiis ad earum utilitatem; si tamen in aliquo casu damnosa sint, ut impræsentiarum, quia non aliter in urbe, aut territorio admitti valent, possunt renunciari *l. quod favore 6.C. de legib.* ubi Imperator: *Quod facere quorundam constitutum est, quibusdam casibus ad læsionem eorum nolumus inventum videri*, Rota apud Farinacium, *to.1. dec. a65.n.3.* Moneta *de option.c.3.n.107.* Ergo per pactum possunt renunciare privilegio acquirendi bona stabilia. Et confirmatur; nam in aliquibus casibus possunt Religiosi privilegio exemptionis renunciare, *c. Cum dilectus 8. de Relig. dom.* Paulus, Salicet. Bart. Barbatia, & alii apud Balboam *in c.1. de for.comp.q.1.n.38.* Frideric. Senensis *cons.95.* Ergo in aliquibus casibus, quando id utilitas petierit, valent renunciare per pactum privilegio acquirendi bona stabilia.

22 Sed contrarium tenet Delugo *Resp. Mor. l.3. dub.8.* ducitur; nam tale pactum est contra libertatem Ecclesiasticam, *in d. c. fin. de Immun. Eccl. lib.6.* Diana *3. p. tr. 1. res. 24.* cui nec Monasteria, nec Ecclesiæ queunt renunciare. Ergo nec tale pactum valere, prout neque si renunciarent privilegio exemptionis, ut est textus *in c. Cum tempore 5. de Arbitr.* ubi Barbosa *n.5.* Tamburinus *de jur. Abbat. tom.2. disp.15.q.12.* Carleval. *de judiciis, to.1. lib.1. tit.1. disp.2.q. 8. sect.2 n.4.* Balboa *d.q.1.per tot.* Cæterum ducitur, quia si Monasterium, aut Ecclesia pactum intisset, ut quotannis solveret ducenta ob damnum gabellarum, nequit pactum subsistere; nam donatio illa intraret locum gabellarum, quod est contra immunitatem. Ergo similiter se obligare ad non acquirendum stabilia, cum revera cederet contra libertatem, & immunitatem Ecclesiæ.

23 Hæc doctrina sapientissimi Cardinalis absolute tenenda est. Sed quando hæc acquisitio fuisset graviter damnosa civitati, aut territorio, ubi Monasterium, aut Ecclesia ædificatur, ita ut pauper fieret, aut depopulatio timeretur, aliter dicendum videtur; nam tunc privilegium cessare debet: tum quando urget talis necessitas in effectu, tantum ad pactum adducitur, non causare gravissimum damnum vicinorum, ne a domibus ejiciantur: quod non solum licitum, verum necessarium pactum est. Ergo debet valere prædictum pactum. Cæterum licet supra dixerimus, ad faciendum statutum, ne bona stabilia transeant in Ecclesiam, necessariam esse Summi Pręsulis auctoritatem, diversa est ratio in pactis; nam ad faciendam legem, seu statutum requiritur jurisdictio, & potestas statuentis, seu legem ferentis, *l.2. §. Novissime, & § Cum placuisset, ff. de orig. jur. l. un. C. de offic. Præfect. Prel.* Duarenus *l.2. Animadv. cap.8.* Charondas *verisim. l.1.c.2.* Anguianus *de legibus, l.1. contr. 1. n. 12.* quod cessat in pactis, quæ fieri valent a quolibet privato, & a jure publico non derogantur, *l. Nec ex Prætorio 27. l. Nec pignus 45. in fine, ff. de Reg. jur. l. 2. §. Jus Reipublicæ, ff. de Administrat. tut.* Ergo in simili casu pacta non acquirendi donationes, seu emptiones bonorum stabilium, debent a Religiosis observari, seu ab Ecclesiis.

Veruntamen cum similia pacta suspecta sint, & lædant immunitatem Ecclesiæ, optimum erit consilium, ut a Pontifice confirmentur, aut fiant consulta Sacra Cardinalium Congregatione de immunitate Ecclesiastica, prout dicit Cardinalis Delugo *d. dub.8.* 24

Cæterum disquirere oportet, an quando donationes fiunt Ecclesiis, si donator prolem postea suscipiat, sint revocandæ & ut rem clare percipiamus, pręmitto in jure decisum esse, ut si quis donationes fecisset, & postmodum filios habeat, aut descendentes, revocandas esse similes donationes, *l. Si unquam 8.C de revocand. donat. l.8. tit.4. p.5.* Id intelligendum, si donatio sit omnium bonorum, dimidiæ, aut notabilis partis, ut cum Lopez, & Claro tradit Molina *de just. to. 2. tr.2. disp.282. n 5.* & insimul fiat extraneo, quo nomine intelligimus aliquem, qui descendens non sit, Cancerius *1. p. variar. c.8. n.122. vers. Extranei*, Faria ad Covaruv. *l. 1. variar. c.19. n.2. ad fin.* Ratio est; nam ex tacita voluntate donantis casus iste exceptus videtur, si prolem suscipiat, cum velle non credatur officere propriis filiis pro extraneorum commodo. Tum ex legis favore, quæ semper vult prospicere pro filiorum legitima, ut cum judicio Covaruv. *de Sponsalib. 2. p. c.6. §.8. n.17.* Molina *disp.282. n. 3.* Palao *de just. disp.2. punct.29. §.1.* Cancerius *d.c. 8. a nu. 120.* Merlinus *de legit. l.2. tit.1. q.21.* 25

Hoc igitur supposito, disceptatio est, an decisio textus *in d. l. unquam* procedat, quando donationes fiunt Ecclesiis, aut aliis causis piis? Et revocandas esse nullus dubitat. Concertatio est, an in totum sint revocandæ, an tantum quoad filiorum legitimam? Prima sententia asserit in totum esse revocandas, est ad id textus *in c. Quod a te 3. de Cleric. conjugat*, ubi Clericus minorum Ordinum, si matrimonium contraxerit, beneficio privatur, si tamen antequam uxorem duxerit aliquas donationes Ecclesiæ fecerit titulari, ad ipsum debent recta via absque contradictione redire; nam tunc præsumptio est, velle donantem excipere casum, si matrimonium contraxerit, & beneficio privetur. Ergo imprǽsentiarum similiter donationes quoad totum revocabuntur, si proles superveniat donanti. Cæterum, nam Ecclesia, seu causa pia, non habetur loco filii, nisi in casibus a jure expressis, *cap. in præsentia 8. de probat.* ubi communiter Scribentes: in hoc autem casu expresse non habetur pro filio, sed pro extraneo. Ast donationes factæ extraneo, prole superveniente, in totum revocantur, Gomez *to.2. variar. c.4. n.11.* Hermosilla *in d. l.8. par. glos.4.* Cancerius *d. c.8. n.125.* Starban. *cent.2. resol.123. num 11.* Ergo in totum debent revocari, etiamsi fiant Ecclesiæ, aut causæ piæ, Menchaca *de success. l.3. §.26. n.7.* Genuensis *in praxi, tricen.10. q.294.* Clarus *verb. Donatio, q.23. num.2.* Fachineus *l.3. contr. cap.86.* Martha *dec.61. n. 14.* Rubeus *pract. resol. c.21. n.138.* Marinis *dec.138. n.12.* Bossius *tit. 12. de testam. piis, §.7. n.321.* 26

Secunda sententia contrarium asserit, scilicet tantum revocandas esse quoad partem legitimæ, itaut semper salva ista filiis relinquatur; nam Ecclesia, seu causa pia instar filiorum reputatur, Abbas *in c. fin. de donat. n.5.* sed quando talis donatio fit filio, & alii nascuntur, non revocatur nisi quoad legitimam. Ergo similiter, quando fit donatio Ecclesiæ, aut alteri piæ causæ; minor enim clara est ex decisione textus *in l. Si totas 5.C. de inoffic. donat.* Guttierrez *de jur. am. 1. p. c.19. n.11.* Cancerius *d.c.8. n.122.* Ergo. Deinde quod præstatur Ecclesiæ, aut causæ piæ, præstatur Deo, *c. Verum 4. de condit. apposit.* Leoncillus *de privilegiis paup. 2. part. privileg.90. verb. Donatio 3. n.4.* Et casu ista æquatur causæ filiorum. Ergo in totum non est revocanda, sed quoad legitimam, tenent Gomez *d.c.4. nu.11.* Gregorius *in d. l.8. tit.4. p.5. glos.4. q.1.* Cancerius *d.c.8. n.125.* Molina *d. disp. 282. num.10.* 27

num. 10. Palao *d. punct.* 29. §. 3. Layman. *in summa l.* 3. *tract.* 4. *c.* 12. *n.* 19. *vers. similiter*, Lugo *de just. disp.* 23. *sect.* 11, §. 3. *n.* 194. *vers. Dubitatur.*

28 Fundamenta hujus secundæ sententiæ debilia sunt, nec sufficienter illam comprobant: ea optime refellit Covarr, *l.* 1. *var. c.* 19. *n.* 5. Nec adjuvat textus *in c. ult.* 17. *q.* 4. ubi D. Augustinus narrat factum S. Aurelii Episcopi Carthaginensis, qui cuidam donatori omnium bonorum, nova suscepta prole, quoad omnia restituit, licet donatio facta fuerit Ecclesiæ. Concludit tamen Augustinus: *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli.* Nam ut animadvertit Gennens. *d. q.* 294. *n.* 7. Diana 8. *p. tr.* 3. *res.* 64. *ver. Sed valde*, Augustinus viguit ante Justinianum Authorem textus *in l. Si unquam*, tempore quo Africa occupabatur a Gothis, antequam a Belisario illius Duce recuperaretur. Quamobrem de jure antiquo fori, etiam nova interveniente prole, donationes quantumvis excessivæ non revocabantur, utpote jam perfectæ, *l. perfecta donatio* 4. *C. de donat. quæ sub modo*, quam illustrant Covarruv. *d. c.* 19. Suarez *in leg. Quoniam in prioribus, in declarat. ll. Regni, vers. Octavo quæritur*, Cevallos *to.* 3. *q.* 783. *n.* 22. Molina *de primog. l.* 3. *c.* 12. *a nu.* 1. Quapropter ad forum contentiosum nullum argumentum a textu isto fieri valet. Verum resolutio supposita ex lege *Si unquam*, sumenda est.

29 Quoad jus poli argumentum sumi valet pro prima sententia; nam inquit Augustinus, jure poli donationem illam restituendam esse, ut petit ratio naturalis, nempe voluntas donatoris, cujus mens fuit, ut si novam prolem susciperet, minime donatio valeret in præjudicium filiorum, Castillo *contr. lib.* 4. *c.* 31. *n.* 93. Ergo jure poli revocanda est tota donatio, cum ea mente donantis casus iste fuerit exceptus.

30 Sed in utroque foro admitto secundam sententiam, quam in praxi observandam dicit Clar. *verbo Donatio*, *q.* 23. *n.* 2. licet contrariam non recte æquiorem dicat Mynsing *cent.* 6. *obser.* 95. Nam lex *Si unquam*, ut diximus supra, fundatur in favore juris, quoad legitimam filiorum, & voluntate donatoris excipiendi hunc casum; quæ quidem fundamenta in præsentiarum deficiunt. Ergo similes donationes, nisi quoad legitimam, revocari non debent.

31 Probo per partes; nam, ut supponimus, revocanda est donatio quoad legitimam filiorum, & solum sustinenda in parte superstite, cujus respectu inofficiosa donatio non dicitur, nec legitimam lædere, Tiraquel. *in dict. l. Si unquam, verb. Totum, n.* 45. Clarus *verbo Donatio, q.* 24. *n.* 1. Gratian. *discept. foren. c.* 751. *&* 729. *n.* 1. Palao *d. disp.* 2. *punct.* 30. §. 1. *n.* 1. ergo favore legitimæ donatio in parte, extra illam revocanda non est.

32 Nec etiam ex voluntate donantis excipientis hunc casum; nam quando causa donationis subsistit, non præsumitur velle donantem hunc casum excipere, Clarus *d. q.* 24. *n.* 3. Molina *d. disp.* 282. *vers. Dubium postremo*, Palao *d. disp.* 2. *par.* 29. §. 4. Ast quando donatur Ecclesiæ, vel alteri causæ piæ, adest gravissima causa, quia Deo donatur, Palao *d. p.* 29 §. 3. *ad medium* Ergo in illa parte, in qua ultra legitimam donans libere valet disponere, utpote causa subsistente, non intelligitur velle donantem hunc casum excipere. Cæterum Ecclesia, vel causa pia, licet non habeatur loco filii; attamen quia legatum, aut donatio pia respicit animæ bonum, non minus chara, quam filius existimanda est, Mantica *de conject. lib.* 10. *tit.* 7. *n.* 7. sed quando filio donatio facta est, non intelligitur excipere donantem, nisi legitimam filiorum supervenientium. Ergo similiter, quando donatio facta est Ecclesiæ, aut alteri causæ piæ. Denique de jure nostro patritio id certum considero, dum patribus conceditur filios habentibus de quinto libere disponere, sive in bonum animæ, aut in alias causas, *l.* 9. *&* 10. *l.* 17. *Tauri*, Gomez *ibid. n.* 1. quapropter si post istas donationes factas Ecclesiæ, aut aliis causis piis filii superveniant, excepta non videtur illa pars, de qua pro anima libere disponere poterat: unde admitto secundam sententiam.

33 Restat vero, ut intelligamus duo jura militantia pro prima sententia. Et sit primum textus *in cap. Quod a te*, 3. *de Cleric. conjugat. ubi Glossa verb. Redire*, multa parat responsa, quæ expeditius exprimit ibidem Abbas *n.* 4. Veruntamen distinctio Abbat. *n.* 8. *ad finem*, admittenda videtur, scilicet ut si donatio quam fecit Clericus Ecclesiæ titulari, fuit accessoria personæ, veluti eo tempore, quo in ea duraverit, aut extiterit, tunc matrimonio contracto restitutio necessario facienda est: si vero facta fuit Ecclesiæ, ut principali, restitutio facta fuit a Pontifice ex benignitate, prospiciente Clericum illum per matrimonium contractum omnibus beneficiis privari, *c.* 1. *&* 2. *de Cleric. conjug.* Rota *dec.* 1. *eod. tit.* *& in antiquis dec.* 21. *de probat.* Garzia *de benef.* 11. *p. c.* 7. *n.* 3. Barbosa *de univ. jur. l.* 3. *c.* 14. *n.* 6. Grat. *discept. for. c.* 5. *num.* 39. & per donationem suorum bonorum ad summam egestatem perventurum: quamobrem his duobus modis textus iste valet intelligi, aut ex benignitate, aut de jure constituto, absque eo quod approbet primam sententiam.

34 Textus *in c. ult.* 17. *q.* 4. quem supra pro prima sententia in foro poli expendimus, etiam responsionem tenet. Nam Fachineus *l.* 3. *contr.* 86. *vers. Decidit*, scripsit, S. Aurelium de stricto juris rigore minime restitutionem fecisse, sed tantum ex æquitate: quæ solutio ad forum fori deservit, non vero ad forum poli, in quo asserit Augustinus ad illam faciendam teneri.

35 Quare in his donationibus duo sunt consideranda, scilicet legitima filiorum, ad quam revocatio facienda est de juris rigore: tum etiam illud quod superest, in qua parte revocatio facta fuit a S. Aurelio, non ex aliqua obligatione, etiam in foro conscientiæ, sed tantum ex æquitate; unde verba Augustini dicentis jure poli ad restitutionem teneri, intelligenda sunt, quoad illam partem legitimæ, non vero quoad aliam, *Glos. in l. Si quis ad declinandum, C. de Episc. & Cleric.* Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 189. *n.* 122. Faria ad Covarr. *d. lib.* 1. *c.* 19. *n.* 90. Lugo *d.* §. 1. *n* 195. quorum doctrina satis probabilis est. Sed melius dices, Sanctissimum virum illam partem restituisse ad populi ædificationem, ut intelligeret, quantum ab avaritia fugiendum, dum Ecclesia, quæ tam sancte retinet, tam facile dimittit, Diana *d. tr.* 6. *resol.* 64. *vers. interdum*, Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 12. *n.* 20. Prout fecit ipse Augustinus reddens possessionem quandam donatam Ecclesiæ Hipponensi a quodam viro Carthaginis degente, ob causam quod filium postea susceperat: refert Calamensis *in ejus vita*, *c.* 24. Covarr. *d. c.* 19. *n.* 5.

36 Denique in capite isto agnoscamus, an in donationibus piis sit necessaria insinuatio apud judicem facienda? Illud enim in donationibus expediti juris est, ut minime ultra quingentos solidos valeant absque insinuatione, ob magnas fraudes, quæ in iis solent evenire, aut ne temere, & absque consideratione fiant, in grave donantium præjudicium, *l. penult. C. de donat.* Gomez *var. to.* 2. *c.* 4. *n.* 6. Mozius *de contract. tit. de donat. c. de subst. donat. n.* 7. Clarus *verbo Donatio, q.* 17. Gratianus *discept. for. c.* 343. *n.* 3. Olea *de cess. jur. tit.* 4. *q.* 3. *n.* 21. Diana 8. *p. tr.* 6. *res.* 46.

37 Certamen ergo est in donationibus piis, an sit necessaria insinuatio, si quingentos solidos excedant. Prima sententia affirmat, insinuationem esse necessariam, ex lege *illud* 19. *C. de Sacros. Eccles.* ubi in donationibus piis non requiritur insinuatio, nisi quingentorum solidorum. Sed textus ille assumptum non probat; nam tempore illius donatio absque insinuatione non valebat, si excederet ducentos solidos, quod in causis piis extensum est usque ad quingentos; postea vero in qualibet donatione facta est extensio usque ad trecentos, *leg. Sancimus* 34. *C. de donat.* ac denique usque ad quingentos, *l. pen.* §. *Cæteri, C. eod. tit.* unde in causis piis per illam extensionem insinuatio derogata est, cum in his nihil fuerit dispositum: est textus Regius *in leg.* 9. *tit.* 4. *p.* 4. Molina *de just. to.* 2. *tr.* 2. *disp.* 299. *n.* 1. Verum ratione probant; nam insinuatio instituta est ad tollendas fraudes in donationibus, *leg. Lata* 27. *C. de donat.* quod nequit Ecclesia tenuere, utpote justitiæ cultrix; tenent Bucet. *de donat. c.* 3. *n.* 7. Gomez *d. c.* 4. *n.* 10. Salic. Jason, & Ripa, relati a Leoncill. 2. *p. privil.* 91. *verb. Donatio*, *n.* 4. & alii, quos retulerunt Fontan. *de pact. nuptiat. claus.* 4. *glos.* 21. *p.* 3. *n.* 19. Diana resol. 49.

38 Secundam sententiam tenent alii apud Molinam *d. disp.* 279. *nu.* 1. asserentes donationes pias absque insinuatione valere usque ad octingentos solidos. Ratio est; nam ex lege *Illud*, olim valebant absque insinuatione donationes, si non excederent quingentos solidos, quando absque insinuatione valebat donatio ducentorum solidorum. Ergo quando ex nova Constitutione valet donatio quingentorum solidorum, absque insinuatione donatio pia valebit, si fiat octingentorum.

39 Tertia sententia admittenda est, scilicet donationes pias quantumvis excessivas, absque insinuatione valere in tota quantitate donata, ut *in d. l.* 9. *p.* Nam eo potissime donationes excessivæ ultra quingentos solidos, absque insinuatione interdicuntur, ne excessivis donationibus homines divites ex prodigalitate ad pauperiem perveniant; interest enim Reipublicæ homines divites habere, §. *Sed & major*, *inst. de his. qui sunt sui, vel alien. jur.* Fachineus *lib.* 3. *contr.* *c.* 83. *vers. sed contraria sententia*. Sed hæc ratio cessat in donationibus piis, in quibus adest optimum consilium Christi: *Vende omnia quæ habes, & da pauperibus*, ut ex S. Matth. scripsimus supra, *n.* 5. Modus enim est eundi ad

perfe-

perfectionem, quæ major est aliquo bono publico, sive privato. Ergo in donationibus piis etiam excessivis insinuatio non est necessaria. Cæterum, ut animadvertit Lugo *de just. disp.* 23. *sect.* 10. *n.* 159. *vers. Unde rursus*, nulla lex valet recte præcipere insinuationem in donationibus piis, contra consilium Christi Domini, *Matth. c.* 6. ibi: *Cum ergo facis eleemosynam, noli tuba canere ante te*: & infra: *Te autem faciente eleemosynam, nesciat sinistra tua, quod facit dextera tua*, Rabeus *pract. c.* 100. *n.* 463. Ergo in donationibus piis nulla insinuatio est necessaria. Præterea, ut jam dictum est, nulla fraus in his donationibus valet præsumi, Leoncillus *de privil.* 91. *verb. Donatio* 4. *n.* 9. Ergo ad quid erit necessaria insinuatio? veluti nec necessaria est in donatione remuneratoria, aut Principis, & in aliis recensitis a Leoncillo, ubi proxime, *no.* 11. Matbienzo *in l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *recep. gl.* 4. Castillo *lib.* 8. *contr. c.* 11. *a n.* 8. Ayllon ad Gomez *c.* 4. *nu.* 7. Ergo nec in his piis donationibus. Ex quibus rationibus fundamenta contrariorum dissolvuntur, & ita tenent Lugo, & Castillo recensiti ubi supra, *limit.* 1. Gomez *c.* 4. *nu.* 10. Riccius *in collect. dec.* 1. *p. collect.* 177. *vers. Cum donatio*, Tiraquel. *de causis piis*, *priv.* 123. Clarus *verb. Donatio*, *q.* 17. *n.* 1. Ant. Faber *in suo C. diffinit.* 12. *de donat.* Genuensis *in praxi q.* 296. Rubeus *pract. c.* 100. *nu.* 451. Barbosa *de univ. jur. lib.* 2. *c.* 13. *n.* 22. Diana *tr.* 6. *res.* 49.

CAPUT IV.

Prosequitur materia capituli antecedentis.

SUMMARIUM.

An donatio pia revocetur per ingratitudinem? Prima sententia affirmat, n. 1. *Secunda negat, & per eam resolvitur, n.* 2. *Fagundez non admittitur, n.* 3. *&* 4. *etiamsi Prælatus cum Capitulo fuerit ingratus, n.* 4. *&* 5.

Explicatur textus in l. 2. C. de libert. & eorum liber. *n.* 6.

Quando donatio pia fit sub modo, aut conditione, eo non impleto, non revocatur donatio, sed datur actio, ut adimpleatur, n. 7. *&* 8. *quidquid resistat Berous, n.* 9. *defenditur textus* in c. 4. de condit. apposit. *n.* 10.

Sed quid si habeat clausulam irritantem, si non adimpleatur? late discutitur a n. 11. *ad* 16. *agitur in hoc casu, si modus, aut conditio non adimpleatur a Prælato, in quo sunt duæ sententiæ contrariæ, num.* 17. *resolvitur, n.* 18. *&* 19.

An quando quis donat omnia sua bona Ecclesiæ, seu Monasterio sub conditione, ut ab eo alatur, alias irrita sit donatio, alimentis non præstitis, possit donatio revocari? & affirmative respondetur a n. 20. *& explicatur, num.* 21. *& seqq.*

Donationes a jure interdictæ, si sunt piæ, validæ remanent, n. 25. *&* 26.

An acceptatio sit necessaria in donationibus piis. Prima sententia affirmat, n. 27. *altera negat, n.* 28. *explicatur a n.* 29. *& tandem resolvitur non esse necessariam, n.* 33. *quod observandum de jure Regio, n.* 34.

Mandatum ad pie donandum non expirat morte mandantis, a n. 35. *interpretantur textus* in leg. 9. §. Si res, *ff.* de jur. dot. leg. Si pater 4. ff. de manumiss. vindict. leg. 15. §. Julianus, ff. qui & a quibus, cap. 3. §. In eo, verb. signif. *a n.* 36. *& seqq.*

Quando aliquid alicui donatur ea conditione, ut certo die restituat Ecclesiæ, nequit revocari donatio, etiamsi Ecclesia non acceptet, a num. 43. *ubi aliqui negant, alii affirmant num.* 44. *respondetur instantiæ, & replicæ, n.* 45. 46.

An in donationibus piis larga, aut stricta facienda sit interpretatio. Prima sententia negat. Secunda affirmat, num. 46. *Explicatur textus* in c. 18. de censibus, lex. 40. §. Seja, ff. de aur. & arg. legat. c. 9. de donationibus, *num.* 47. 48. *& seqq. Arbitrio judicantis relinquitur, num.* 52.

1 Ultra superius relata, adsunt in donationibus piis plura investiganda, & in hoc capite inquirimus quoad primum, an ob ingratitudinem revocetur donatio pia? Et affirmandum videtur; nam quælibet donatio ob ingratitudinem revocatur, *l. fin. C. de revoc. donat. l.* 10. *tit.* 4. *p.* 5. quia ut ajebat Tacitus *l.* 13. *Ann. Æquum fuit, ut pœna coerceantur, quos beneficia non mutarunt.* Mant. *de tacit. lib.* 13. *tit.* 41. Donell. *Comment. lib.* 14. *c.* 17. Molina *de primog. c.* 9. *n.* 31. *lib.* 1. alter Molina *de instit. tr.* 2. *disp.* 281. Ergo etiam donatio pia. Confirmatur; nam dare libertatem est causa pia, & revocatur per ingratitudinem, *l.* 2. *C. de libert. & eorum lib. c. Octava* 22. 12. *q.* 2. Azevedus *in l.* 2. *tit.* 1. *lib.* 1. *Recop. n.* 6. Sanchez *de matr. lib.* 7. *disp.* 14. *n.* 12. Ergo donatio pia revocabitur per ingratitudinem.

Ast contrarium tenendum est; nam donatio pia principaliter fit Deo, qui nequit ingratus esse, quinimo suprema illa misericordia quibuscunque donationibus gratissimus remunerator existit, Bernardus explicuit *sermone* 57. his verbis: *Quam dives in misericordia, quam magnificus in justitia, quam munificus in gratia, Domine Deus noster; Non est quis similis sit tibi, munerator copiosissime, remunerator æquissime, liberator piissime: gratia respicis humiles, juste judicas innocentes, misericorditer etiam salvas peccatores*, Quomodo erit ingratus, qui tantis beneficiis nos prosequitur. Ergo ob ingratitudinem minime donatio pia revocabitur, Clarus *verbo Donatio*, *q.* 21, *n.* 5. Thoro *in Summa*, *privil.* 60. Lessius *de justit. lib.* 2. *c.* 18. *dub.* 14. *num.* 104. Lug. *de just. disp.* 23. *sect.* 11. *n.* 175. Hurtad. *de donat. disp.* 1. *diffic.* 5. 2

Sed dices cum Fagundez *in sum. de contract. lib.* 4. *c.* 14. *n.* 16. ob ingratitudinem Prælati hanc donationem revocari posse, licet legatum, aut donatio fiat Monasterio, seu Ecclesiæ; nam donatio principaliter fit personis, licet propter Deum. Quapropter si personæ fuerint ingratæ, revocabitur, prout asserit vidisse quandam sententiam Senatus Ulyssiponensis, revocantem donationem factam Monasterio ob Prælati ingratitudinem. 3

Sed non admittenda est hæc doctrina, cum Diana *tr.* 6. *res.* 56. *ad finem*; nam, ut diximus, donationes piæ principaliter fiunt Deo. Ceterum, nam Prelatus, licet sit ingratus non valet præjudicium inferre Monasterio, seu Ecclesiæ, ut revocetur donatio, sicut nec per se alienare alia Monasterii bona, vel Ecclesiæ. Majus dubium videretur, quando Prælatus simul cum Capitulo fuisset ingratus, quia Abbas *in c. Verum* 4. *de cond. oppos. n.* 3. scripsit, quod si Abbas simul cum Capitulo modum appositum donationi non servaverit, revocatur donatio, Menoch. *de recop. remed.* 9. *n.* 921. Hermos. *in l.* 6. *tit.* 4. *p.* 5. *gl.* 1. *n.* 29. consensus enim eorum est sufficiens ad alienanda bona Ecclesiæ, seu Monasterii. Ergo etiam ad revocandam donationem per eorum ingratitudinem. 4

Sed adhuc in hoc casu contrarium est tenendum; quoniam, ut diximus, *n.* 2. & Abbas *c. Verum*, *n.* 3. hæ donationes piæ principaliter fiunt Deo, nec ex malitia, & ingratitudine Prælati, & Capituli possunt revocari, qui tantum commodum ex donatione percipiunt. Cæterum fundamentum *n.* 4. appositum certum non est, de quo statim dicam: quare nec in hac specie revocanda est donatio pia, Diana *res.* 56. Ripa *resp. lib.* 2. *c.* 28. *n.* 20. Clarus *verb. Donatio*, *q.* 21. *n.* 5. Barbosa *in c. fin. de don.* 15. Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 12. *n.* 17. *ad fin.* 5

Restat vero attingere difficultatem textus *in l.* 2. *C. de libert. & eorum lib.* ubi ob ingratitudinem revocatur data libertas, licet in causa pia. Sed facile respondetur ex his quæ scripsimus *c.* 2. *n.* 3. quia libertas data non est semper causa pia, nisi expresse propter Dei amorem concedatur, alias non est causa pia. Itaque textum illum, & caput *Octava* 62. 12. *q.* 2. intelligimus, quando libertas simpliciter conceditur personæ, non vero propter Deum; nam cum non sit causa pia, poterit ob ingratitudinem revocari, quia libertus Patrono obsequium præstare tenetur ob tanti beneficii liberalitatem, ut cum D. Ambrosio observat Amaya *lib.* 2. *c.* 6. *nu.* 11. Ergo si ingratus fuerit, valet in servitutem redigi. 6

Insuper si donatio fiat Ecclesiæ, aut alteri causæ piæ sub modo, vel conditione, inquirimus an revocari possit, necne, non impleto modo, seu conditione? Et, ut clare procedamus, præmitto perfectæ donationi minime imponi posse conditionem, seu modum absque libera voluntate donatarii, *l. perfecta donatio* 4. *C. de donat. quæ sub modo*, Covarr. *lib.* 1. *var. c.* 14. *n.* 1. Molina *de just. tr.* 2. *disp.* 265. Palao *de just. disp.* 2. *p.* 7. *nu.* 1. Quapropter tota disquisitio facienda est, quando a principio in donatione pia modus, seu conditio apponitur; tunc enim modus, conditio, pactum, seu onus valet imponi, etiamsi donatio pia sit, *c. Verum* 4. *de condit. apposit.* Diana 8. *p. tr.* 6. *res.* 42. *in princip.* D. Gonzal. *in d. c. Verum*, *n.* 3. *ad fin.* 7

Qua suppositione facta, illa est communis doctrina, in donationibus piis, licet non adimpleatur modus, conditio, seu pactum, ad revocationem agi non posse, sed tantum dari actionem, ut adimpleantur, ut est textus Clarus *c. Verum, & l.* 44. *ff. de manum.* Ratio est; nam hæ appositæ non sunt, ut causæ finales, verum tantum impulsivæ. In donationibus piis finalis causa Dei honor, & bonum animæ est. Excipiunt vero DD. nisi clausulam commissi apponat donator, aut ita 8

dicat:

dicat: Quod si non adimpleatur, ad ipsum, aut ad suos hæredes bona donata revertantur, Diana *tr. 6. ref.42.* Bald. Novell. *de dot.6. p. privil.57.* Corset. *sing. lit. C, sing. Contractus*, Gratian. *discept. for. c.517.n.10.* Tond. 1. *tom. qq. Benef. c.83. n.4.* Hermosill. *in l.6. tit.4. p.5. gl.1. n.27.* Rota apud Seraph. *dec.724. n.10.* Delbene *de immun. Ecclef. 1.p. c.17 dub.5.n.13.* & alii apud Barbof. *c. Verum, num.2.* Dom. Reter *de donat. c.14.* D. Gonzalez *c. Verum, n.4.*

9 Hanc receptissimam doctrinam non admittit Berojus *lib.1. conf.4.* eo potissimo fundamento; nam modus, seu conditio apposita in donatione, quæ incipit a traditione, est resolutiva contractus, si non adimpleatur, & datur donatori condictio ad repetendam rem donatam, *l. 2. l. Cum ancillam 6. & duabus seqq. ff. de condict. ob causam*, Dom. Retes c.14. Ergo idem est dicendum in donationibus piis, ideireo Siphron. & Theodor. Rebina, quos retulit Dom. Gonzalez *in d. c. Verum, n. 4.* irrident teatus *in dict. cap. Verum.*

10 Sed ex fundamento apposito *n.8.* facile eorum risus compescitur; non enim modus, conditio, seu pactum appositum piæ donationi causa est finalis, ut in aliis donationibus, sed impulsiva; mens enim donantis principaliter prospecit bonum suæ animæ, & Dei honorem. Quapropter mens ejus est, ut licet modus, conditio, seu pactum non adimpleatur, non revocetur donatio, ne animæ bonum, & Dei honor dispereat; sed tantum agatur ad adimplementum, Covarruvias *lib.1.c.14.n.6.* Surdus *de aliment. tit.1. qu.48. n.70.* unde Barbosa *c. Verum, n.3.* asserit in piis donationibus omnes causas finales in modum resolvi, quando utiles sunt causæ piæ. Et *num.6.* quod licet in piis donationibus conditiones apponantur, non sunt proprie conditiones, quin potius modi censeotur, Tondur. *c.83. n. 3.* scribens idem admittendum, etiamsi dictiones appositæ sunt, *non aliter, nec alio modo*, vel *sub conditione*, Genuensis *in praxi, tricent.5. q. 128. vers. Sed pone*, Joseph. Ludov. *dec. Perus.29.n.23.*

11 Quid vero dicendum, quando donans dixit: *Si non adimpletur modus, pactum, seu conditio, irrita sit donatio pia*? an tunc testator, aut hæres agere possit ad revocandam donationem? Et affirmandum videtur; nam tunc includit causam commissi, quæ licite ponitur a donante, etiam in causis piis, *c. Cum dilecti 6. de donat.* ubi Abbas *n. 3.* & alii apud Barbof. *c. Verum, n.5. Versic. Datur.* Ergo recte poterat revocari talis donatio. Tum, nam cum irrita sit donatio ob non adimpletam conditionem, pactum, aut modum, nullus est titulus, ut causa pia bona illa retineat, *l. Nunquam nuda 31. ff. de acquir. rerum dom.* Gomez *in l.45. Tauri, n.7.* Ergo revocanda est donatio, sive a donante, sive ab ejus hærede petatur, *l. Heredem 60. ff. de regul. jur.* Menochius *conf.934.* Cyriacus *contr.277.n.3.*

12 Sed contrarium tenet Cardinalis Delugo *lib.4. respons. mor. dub.32. n.9.* in illa parte, in qua asseruimus, hæredem revocare posse donationem, modo, aut conditione non adimpleta; dum tamen donans sciens non adimpleri, illam non repetat, quando adsit clausula, ut irrita sit. Ratio est; nam ex eo quod non revocavit donationem, noluit ut ad hæredem perveniret, sed quod in aliam causam piam similem converteretur; est enim scitum principium, ut si donatio, aut legatum pium nequeat impleri in specie, in aliud opus pium collocetur, Baldus *in l. Cum rem, Codice de legat. n.6.* Molina *de justit. tr. 2. disp.249.* Sanchez *conf. lib.4. c.2. dub.4. n.4.* Quapropter cum ipse donator bona non petierit, nec irritam donationem declaravit, asserendum in aliud opus pium convertendam, non vero ad hæredem perventuram esse, idque justa existente causa, ab Episcopo fieri posse asseruerunt Aufrer. *ad Capell. Tolos. q.26.* Tuschus *lit. E, conclus. 173.* Tondut. *qq. benefic. tom.1. c.84. num.6.* & dicam infra. Cæterum, quando donatio facta est causæ piæ, jam donans voluit gravare hæredem in illa quantitate. Ergo si noluit donationem irritam declarare, voluit ut non declararetur ab hærede, sed ut in aliud opus pium converteretur, *c. Nos 3. de testam. l. Legatum 16. de usu & usufr. legat.* plures relati a Sanch. *d. dub.4. nu.4.*

13 Hæc doctrina acutissimi Cardinalis in parte lucem difficultati concedit, idcirco ad ejus enodationem præmitto, tribus modis modum, conditionem, seu pactum impositum donationi piæ impleri non posse, 1. Quando quis donationem piam effecit modo, pacto, aut conditione illicita, veluti si causa pia duellum committeret, 2. Si aliquod imponitur, quod sua natura malum non est, nisi quia prohibitum, ut facere Monasterium absque licentiam Episcopi, aut si includit conditionem impossibilem de jure, vel de facto, 3. Quando conditio, aut onus non impletur incuria Prælatorum, aut illius ad quem pertinet conditionis, aut modi executio.

14 Quoad primum conditiones illæ illicitæ non sunt adimplendæ, quin potius pro non adjectis habentur, sicut in alio quolibet contractu, *c. fin. de cond. apposit.* ubi plures affert Barbosa *n.9.* Illud tamen erit animadvertendum, quod si donantis mens fuerit, ut irrita sit donatio, si non adimpleantur, quantumvis illicitæ, nec aliter valere, irrita erit donatio, ut in legatis turpibus, Sanchez *d. dub.4. n.3.* Molina *de justit. tr.2. disp.272. n.4.*

15 In secundo casu, quando conditio de jure, aut de facto prohibetur, modus, seu pactum sit, tunc in causis piis non admittuntur, sed in aliud opus pium collocatur donatio, Tiraquell. *de caus. piis, privil. 57.* Tondut. *d. c.88. n.10.* Si tamen donator dixerit, quod si hæ conditiones non adimpleantur, irrita sit donatio, irritabitur, excepto casu a Lugo perpenso.

16 In tertia differentia, quando Prælatus, aut alius qui adimplere tenebatur, non adimplet, est disceptatio. Ponamus donationem factam fuisse Monasterio, & Prælatum non adimplere modum, seu conditionem: quæritur, an irritari possit clausula apposita, ut cassetur si non adimpleatur modus, seu conditio: Prima sententia asserit irritandam; nam in non acquirendis rebus Monasterio, vel Ecclesiæ nulla solemnitas est necessaria Prælato, nisi repudiatio illius, sicut videre est in alienante in fraudem creditorum, qui licet acquisita nequeat alienare, valet tamen repudiare acquirenda, *l. Quod autem 6. ff. quæ in fraud.* post plures DD. Olea *de cess. jur. tit. q.3. a n.14.* Ergo si ex solo consensu Prælati valet repudiari donatio, similiter si ipse solus renuerit adimplere modum, seu conditionem impositam donationi, similiter irritata erit. Ita cum Abbat. Joan. Lupo, Ripa, & Bern. Diaz, Sanch. *de matrim. lib.6. disp.4. n.13.*

17 Secunda sententia est Vincentii, quem refert Abb. *in d. c. Verum, n.3.* Surdi qui alios refert *de alim. tit.1. q.48. n.70.* contrarium tenentis, quia Prælatus solus nequit præjudicium inferre Ecclesiæ, seu Monasterio, prout nec Prælatus solus facit Ecclesiam incidere in pœnam, *l. Si quis in tantam C. unde vi*, Menochius *de recup. remed.9. n.104.*

18 Hæc difficultas dupliciter concipienda est: in primis, quando bona donationis tradita non sunt Monasterio, seu Ecclesiæ, verum Prælatus rennit adimplere onus, seu conditionem, seu pactum: quo in casu incidimus ad quæstionem illam, an Prælatus solus absque solemnitatibus possit repudiare donationem, seu legatum factum Ecclesiæ, de qua Barbosa *de univ. jur. lib.3. c.30. n.43.* Nunc vero sufficiat dicere, probabiliter posse sustineri primam sententiam, quia solus Prælatus valet repudiare donationem, aut legatum factum Ecclesiæ, si acquisitum non sit, Rota *divers. 3. p. lib.2. dec.30.* Put. *lib.2. dec.516.* Riccius *in praxi for. 1. edit. dec. 96. & in 2. dec.82.* Gratian. *discept. for. c.558. n.11.* Sanchez, qui veriorem dicit *d. disp.4. nu.12.* Ast probabilius contrarium, ut dicam infra *cap.12. n.49.*

19 Si vero tradita sit donatio, & bona illius acquisita ab Ecclesia, seu Monasterio, aliter est dicendum, stante clausula ut irrita sit donatio, quotiescunque modus, aut conditio non adimpleatur; quia tunc est propria alienatio bonorum Ecclesiæ acquisitorum, quæ nequit fieri a solo Prælato, verum necessarius est consensus Capituli, aut totius Conventus, Rota *lib.2. divers. dec.420.* Ricc. *in praxi for. 1. edit. dec.51. & dec.54.* Delben. *de immun. Eccl. to.2. c.17. dub.9. sum. diffic. nu.12.* & adsunt jura *in c.1. & 2. per tot. tit. de his quæ fiunt a Prælat. absque Capituli consensu.* Itaque nec incuria solius Prælati in adimplendo modo, seu conditione sufficiet, sed erit necessarium, ut non solum ab eo, sed a toto Capitulo, seu Conventu non adimpleatur.

20 Est alia non prætereunda difficultas, an quando quis fecit donationem omnium bonorum Ecclesiæ, seu Monasterio ea conditione, ut ab ea alatur, alias si non adimpleatur, irrita sit donatio, possit revocari similis donatio, alimentis donatori non præstitis? In hoc ergo dubio illud expediti juris est, ut quando quis omnia bona sua alicui donaverit, si a donatario non alatur, revocatur donatio ob ingratitudinem, speciali alimentorum privilegio, etiamsi non adsit clausula commissi, Ripa *in l. fin. C. de revoc. don.* Covarruvias *lib.1. variar. cap.14. num.6.* Lara *in l. Si quis a liberis, §. Utrum, ff. de lib. agn. num.10.* Surdus *de aliment. tit.8. privil.61. num.8.* Leoncill. *de privil. paup. 2. part. privil.92. verbo Donatario, n.2.* Id tamen tenendum, si alimenta petantur, & donatarius sit in mora, quam statim valet purgare, nisi adsit pactum alendi in ipsa donatione, præcipue si assignatus sit dies; tunc enim mora non purga-

purgatur, *l. 1. C. de donat. quæ sub modo*, Castill. *libr. 8. controv. cap. 14. nu. 1.*

21 Hæc doctrina, quando Monasterio, aut Ecclesiæ facta est donatio, non admittitur, sed si incuria Prælati conditiones non præstantur, agitur adimplendum, ut præstentur, non vero ad revocandam donationem, Covarr. *d. c. 14. n. 6.* Genuens. *in praxi, tricent. 5. q. 138.*

22 Tota ergo disceptatio est, quando donatio facta fuit cum clausula commissi, si alimenta non præstentur donanti. Et asserendum videtur, agi non posse ad irritandam donationem, sed tantum ad præstationem alimentorum. Ratio est, quia non præstare alimenta incuria, & negligentia Prælati, & Capituli, nequit Monasterio, aut Ecclesiæ præjudicium inferre; nam Prælatus, & Capitulum sunt Administratores rerum Ecclesiæ, qui ut Administratores nequeunt illi præjudicare, *l. Qui fundum 7. §. Si tutor, ff. pro emptor.* Menochius *de recup. possess. remed. 9. n. 105.* Ceterum, nam bona, quæ Monasterio, & Ecclesiis conceduntur, non solum dantur Prælato & Capitulo, sed fabricæ, vel pauperibus, *c. Quatuor. 27 c. Concesso 26. 12. q. 2.* Ergo ex culpa Prælati, & Capituli nequit cum damno istorum revocari donatio.

23 Sed contrarium tenent Covarruv. *d. nu. 6.* Mantica *de tacit. lib. 13. tit. 44. n. 13. vers. Quod sane*, Surdus *de aliment. tit. 1. q. 48. n. 75.* Gratianus *discept. for. c. 803. nu. 18.* Castill. *d. lib. 8. c. 14. n. 19.* Ducuntur, quia favor Ecclesiæ, ut agatur ad præstationem alimentorum, & non ad revocationem, eliditur per clausulam commissi, & illius pactum. Ergo agi valet ad revocationem.

24 Hanc sententiam admitto, non ex illius fundamento, quod ex rationibus dubitandi *nu. 22.* discussis satis efficax non relinquitur; sed quia quando pactum commissi apponitur, nisi alimenta præstentur, intelligitur, nisi præstentur a Prælato, & Capitulo, qui ut administratores illa præstare tenentur: itaque eorum negligentia facit, ut donatio statim valeat revocari; ita enim in pactum tantum adducta est. Præterea, ut animadvertit Surdus *d. q. 48. nu. 76.* impræsentiarum nullum damnum fit Ecclesiæ, quia bona donationis non alienantur, ut acquisita in perpetuum, sed tanquam si ad tempus fuerint concessa, prout considerabat Cardin. *in d. c. Verum 4. de cond. appos.* Ruin. *consil. 27. in fin.* Ergo sufficit ad revocationem donationis, ut alimenta a Prælato, & Capitulo non præstentur. Denique, nam quando donatori omnium bonorum alimenta debentur pauperi, causa pia est, ut est causa ipsius Ecclesiæ: quapropter pactum commissi debet observari, nec Ecclesia contra pariter privilegiatum valet uti suo privilegio, *l. Sed & miles 8. alias 10. ff. de excus. tut. l. Assiduus, vers. In duabus Cod. qui potior. in pig. habeantur*, Cardos. *in prax. verb. Privilegium, n. 46.* Barbosa *in l. 2. §. Legatis ff. de judic. n. 252.* Novarr. *in prax. elect. q. 21. n. 2. sect. 1.* Ergo pacto commissi interposito revocanda est donatio, si alimenta illi non præstentur. Sed notandum cum Mel. *ad Castill. de aliment. d. c. 14. n. 8.* quando hæc revocatio a donante petitur, restitutionem posse peti ab Ecclesia, ob non adimpleta pacta, vel conditiones.

25 Cæterum in his donationibus piis illud scire oportet, donationes quæ sua natura nullæ sunt propter juris interdictum, si tamen fiant ad causam piam, valere: idque duobus exemplis demonstrare liber, quia licet donatio inter virum & uxorem, valida non sit, *l. 1. & per tot. tit. ff. de donat. inter. c. fin. eod. tit.* Petr. Greg. *syntag. lib. 28. c. 10.* Cancer. *1. p. variar. cap. 8. n. 58.* Osuald. *ad Donel. lib. 9. Comment. c. 10.* plures Barbos. *in c. Donatio 8. de donat. n. 2.* Attamen si donatio ista fiat, ut convertatur in aliquam causam piam, valida est, *leg. si sponsus 5. Concessa, & §. Proinde, ff. de donat. inter.* Ratio; nam non solum privilegium pietatis viget in tali donatione, sed de rigore juris sustinetur; nam conjux ductor non fit ex tali donatione, cum necessario ad causam piam sit collocanda, Tiraquellus *privil. 128.* ubi Ricc. late Medic. *in opusc. 4. sub nu. 13.* Frider. de Sen. *q. 298. n. 2.* Mantic. *de tacit. lib. 21. tit. 4. n. 39.* Barbos. *in d. c. 8. de donat. n. 11.* Staiban. *cent. 2. resol. 156. n num 109.*

26 Idem dicendum est in donatione facta a patre filio, qui patriæ potestati subjicitur; quia licet donatio invalida sit, *l. 2. C. de inoffic. donat. l. Donationes quas parentes 26. C. de donat. inter, l. 3. tit. 4. p. 5.* Menoch. *lib. præs. 29. per tot.* Cancer. *d. c. 8. n. 85.* plures Ayll. *ad Gom. to. 2. c. 4. nu. 27.* attamen si fiat ad causam piam, sustinetur donatio; nam ut ait Cancer. nuperrime relatus, hæc donatio ex causa sustinetur: quæ enim major causa valet existimari, quam causa animæ. Itaque valebit talis donatio, Tiraquell. *privil. 129.* Covarr. *in c. Raynaldus, de testam. §. 2. nu. 15.* Lessius *de just. lib. 2. c. 18. dub. 12. n. 30.* Laym. *lib. 3. tr. 4. cap. 2. n. 12. vers. Nota autem.*

27 Deinde quæstio est, an in donationibus piis acceptatio sit necessaria, ut in aliis donationibus? Et plurimi asseruere, acceptationem esse necessariam; nam textus *in l. Absenti 20. ff. de donat. l. Si ego, ff. de negot. gest. l. 4. tit. 4. p. 5.* indistincte in qualibet donatione acceptationem petunt quinimo, si absenti donetur, ante acceptationem per nuntium, aut per epistolam, poterit revocari, ex allegatis juribus tradit Gomez *in d. c. 4. n. 2.* Cancer. *d. c. 8. n. 36.* Ergo similiter in donatione pia. Cæterum acceptatio in donatione est de illius substantia, & formaliter Molina *de primog. lib. 4. c. 2. n. 62. in fin.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 6. num. 10.* Sed quando deficiunt substantialia actus non sustinetur, etiamsi minimum deficiat, *l. Cum hic 12. §. Si Prætor. ff. de transact. l. Non dubium 5. C. de leg.* Guttierez *pract. lib. 3. q. 15. n. 15.* Rota apud Farinac. *2. p. dec. 671. n. 2.* Ergo si acceptatio deficiat, donatio pia non sustinebitur, Cancer. *d. c. 8. n. 37.* Covarr. *lib. 1. variar. c. 14. n. 16.* Latr. *dec. Granat. 93. n. 1.* Gratianus *discept. for. cap. 575. n. 2.* Rota apud Seraph. *dec. 724. n. 1.* Faria ad Covarruvias *d. c. 14. n. 54.* Marin. *lib. 1. resol. 86. nu. 18.* Molina *d. cap. 2. n. 58.* Palao *de justit. disp. 2. part. 2. nu. 5.* Noguer. *alleg. 27. n. 17.*

28 Contrarium tenent plures ex decisione textus *in l. Pactum 3. leg. Propter incendium 4. l. Ob causam 7. de pollic.* ubi quod Reipublicæ promittitur ad aliquam necessitatem absque acceptatione, tenetur adimplere promittens: quod privilegium extenditur ad pias causas, ex identitate rationis, *l. Illud 19. l. Ut inter. 21. C. de Sacros. Eccles.* tenent Felin. *in c. 1. de pact. n. 7.* Tiraquell. *privil. 115.* ubi Riccius Mant. *de tacit. lib. 3. tit. 7. n. 5.* Gonzalez *ad reg. 8. gl. 5. §. 7.* Genuens. *in prax. tricen. 6. q. 151.* Gratian. *discep. for. c. 358. n. 54.* Costa *de re integ. c. 79. n. 2.* Lessius *de just. lib. 2. c. 18. dub. 6. n. 36.* dicit probabile Diana *8. part. tract. 6. resol. 106.*

29 Resolutio istius difficultatis petenda est ab alia, nempe an in donationibus acceptatio sit necessaria de jure naturali, aut de jure positivo. Aliqui asseruere de jure naturali esse necessariam; nam donatio illam includit conditionem, si acceptetur. Ergo donec acceptetur, non efficax est de jure naturali obligatio dantis, cum ex eodem jure nullus obligetur, nisi ex sua voluntate, *l. 1. de pact. l. 2. de transf.* Ergo acceptatio requiritur de jure naturali, Molin. *d. lib. 4. c. 2. n. 60.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp 6. num. 10.* Diana *d. resol. 106. in princip.* Ast alii contrarium tenent, asserentes tantum requiri de jure positivo; nam voluntas donantis non est conditionata, sed pura, quatenus ex parte illius; si tamen donatarius non acceptet, resolvitur donatio; nam beneficium invito non conceditur, Covarr. *de pact. 2. p. §. 4.* Molin. *de just. tract. 2. disp. 264. num. 12. vers. Nihilominus.*

30 Hinc cognoscitur, utranque sententiam probabilitatem habere, nanque si de jure naturali acceptatio est necessaria etiam in donatione pia, erit præcisa, secus si sit de jure positivo; nam in causis piis jus naturale tantum inspicitur, ut dicam infra.

31 Ast stando etiam in prima opinione, ut acceptatio sit necessario de jure naturali, adhuc amplector secundam sententiam, asserendo non esse necessariam acceptationem; ad quod observo duobus modis posse fieri donationem causæ piæ. In primis, quando immediate fit Deo, veluti quando promitto Deo dare centum tali Ecclesiæ, aut Hospitali; & tunc stando in jure naturæ, acceptatio Ecclesiæ non est necessaria. Ratio est; nam donatio ista fit per modum voti, & Deus ipse acceptat promissionem factam. Itaque apud Lucam *c. 11.* legimus: *Date eleemosynam, & omnia munda sunt vobis*, Rub. *c. 23. n. 124.* Ergo absque aliqua acceptatione valebit, ut cum Angel. & Sylv. Villal. *in Sum. 2. p. tr. 20. diff. 4. n. 5.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 6. nu. 17.* Barbosa *in l. illud C. de Sacros. Eccles. nu. 16.* Faria ad Covar. *d. lib. 1. c. 14. n. 55.*

32 Aliter donatio fit, nempe quando fit simpliciter Hospitali, aut Ecclesiæ: & in hoc casu etiam stando in sententia illa, ut de jure naturali sit necessaria acceptatio, absque illa valebit donatio; nam in dubio quoties donatur causæ piæ, semper intelligitur donationem fieri Deo principaliter, qui statim bona nostra opera acceptat, Sanchez *d. num. 17.* Faria *d. num. 55.* Barbos. *in leg. 1. ff. solut. matr. 3. part. num. 18.* Tondut. *qu. benefic. cap. 83. num. 1.* Quapropter nisi clare dixerit immediate donare causæ piæ, etiam stando in jure naturali requirente acceptationem, absque

que aliqua acceptatione valet donatio, ut referunt nuperrime allegati.

33 Verum si dixerit donator, immediate donare causæ piæ, vel de ejus intentione constet, tunc acceptationem esse necessariam asserunt Sanchez *d. n.17.* Faria *d. n.55.* Villal. *d. diff.3. n.4.* Sed adhuc contrarium teneo, quia cum donator prospiciat bonum animæ, & Dei honorem, præsumitur se velle obligare strictiori modo, quo melius bono illius consular. Itaque licet immediate donatio fiat causæ piæ, videtur se velle obligare ex suo proprio consensu, absque aliqua acceptatione, causæ piæ. Ergo etiamsi de jure naturali requiratur acceptatio, valebit donatio, quia voluntas donantis est se obligare, absque aliqua acceptatione. Confirmo discursum; nam quando dos promittitur mulieri absenti, ea contractu inter alios inito jus quæritur mulieri, absque aliqua acceptatione, *l. 1. §. accedit. C. de rei uxor. act.* ubi scribentes, Tiraquel. *d. privil.115.* & idem dicendum, si donatio fiat infanti, *l. jubemus 5.* ibi: *Nisi infantes sint, C. de emancip. liber.* Molina *de primog. lib. 4. c. 2. n.75.* Villal. *d. diffic.3. n.4.* id enim favore dotis, & infantiæ præsumitur, velle donatorem se obligare absque aliqua acceptatione, Ergo idem dicendum est, quando donatur causæ piæ, cum adsit bonum animæ, quod est majus, quam dotis, & infantiæ: unde Riccius *in addit. ad Tiraquel. d. privil.115.* recte asseruit, quod si quis rem offerat in Templo ad ejus ornatum, donatio valet, etiamsi nullus acceptet. Pariter si quis aliquam rem ponat super Altari alicujus Ecclesiæ, animo offerendi absentibus ministris, ab Ecclesia acquisita dicitur absque aliqua acceptatione, Thoro *privil.116.*

34 De jure nostro Regio sententia ista magis est amplectenda; quotiescunque enim promissor aliquid concedere vult, videtur se obligare voluisse absque aliqua acceptatione, *l. 2. tit.16. lib.5. Recop.* ibi: *Pareciendo que alguno se quiso obligar à otro por promission, ò por otro contrato, ò en otra manera, tenudo sea de le cumplir.* Quæ verba in donationibus omnem acceptationem excludunt, quin potius tantum requirunt animum se obligandi ex parte dantis, ut in meliori sententia tradit Gomez *tom.2. c.4. n.2.* Larr. *dec. 91. num 13.* Molin. *de just. tract.2. disp.263. a num.9.* Castill. qui plures refert, *lib.4. contr. cap.36. num. 39.* quæ doctrina a fortiori debet admitti in donationibus piis, ex supra relatis *n.32.*

35 Prætetea disquirere libet de mandato ad donandum causæ piæ, an expiret re integra morte mandantis? Dicitur enim re integra, quando procurator ex mandato ad nullum actum pertexit, Cassad. *dec.1. de renunt.* Veral. *dec. 190. n.1.* Menoch. *de arbitr. lib.1. q.68. nu. 45.* Quapropter asserendum videtur expirare, nisi procurator ad aliquem actum donationis transierit, *ex l.2. §. sed si quis ff. de donat.* Et ratio est; nam morte mandantis expirat voluntas mandantis, *leg. Mandatum 15. C. de mandat. §. recte quoque. Inst. eodem tit.* Itaque nec ad causas pias mandatum valet sustineri; non enim habet privilegium supplendi voluntatem mandantis.

36 Contrarium tenent Tiraquell. *privil.132.* Covarruvias *lib 1. variar. c.14. n.16.* Peregr. *de fideicomm. art.5. nu.57.* Novel. *de dot.6. p. privil.57.* Novar. *de privil Miss. pers. 98. num.3.* Leoncil. *de privil. paup. privil.237. verb. Mandatum, n.2.* Molin. *de justit. tract.2. disp.263, nu. 3.* Sanchez *de matrim. lib.1. disp.6. n.8.* Ducuntur *ex l. Si ergo 9. §. si res, vers. sed benignus, ff. de jur. dot.* ubi si aliquis rem tradiderit alicui, ut dotis nomine traderet, morte illius benigna interpretatione mandatum non expirat. Idem expenditur *in l. Si pater 4. ff. de mand. vind.* ubi favore libertatis, si pater permiserit filio servum manumittere, & pater vita functus fuerit, & inscius mortis filius servum manumiserit, libertas sustinetur. Quod idem dicendum est in nostro casu, quia favor animæ major est, quam favor dotis, aut libertatis. Addunt deinde textum *in cap. Exiit 3. §. In eo casu, de verb. signific. in 6.* Ratione probant; nam ut considerat Leoncill. *d. num.2. in fin.* præsumitur mandantem durare in eadem voluntate donandi ob animæ favorem, quia moriens præsumitur magis memor salutis æternæ: unde quod voluit vivens, magis credendum est voluisse moriens.

37 Hæc doctrina ex juribus pro ea adductis non probatur; textus est enim *in l. si ergo*, non tangit quæstionem nostram, sed est alia dissimilis, scilicet, quando res alteri traditur sub conditione in testamento posita, an censeatur translatum dominium donec conditio eveniat, ut exprimit Consultus, *ut nuptiis secutis dotis efficerentur.* Ratio dubitandi erat; nam ex eo quod non advenerat conditio, dominium non poterat transire in causam dotis, *l. Qui absenti 38. §. 1. ff. de acquir. possess.* Bartol. *in leg. Sub conditione, ad finem, ff. de solut.* Sed respondet Consultus, favore dotis contrarium dicendum, nempe ipso jure dominium ad maritum transire, ne mulier indotata remaneat: quod longe se habet a nostra difficultate, ut animadvertit Covarruvias *d. cap.14. nu. 16.* quidquid ibidem dicat Faria, Morla *in Empor. tit. 2. p. 1. num. 103.*

38 Textus *in d. l. si pater*, varia suscipit interpretamenta per antinomiam textus *in l. Quæsitum 15. §. Julianus, ff. qui. & a quibus*, ubi in simili specie asseruit Consultus, servum ea vindicta liberum non esse: itaque Albericus *in d. §. Julianus*, distinguit; si enim pater mortuus est ab intestato, præsumitur in eadem voluntate decessisse: quapropter *in d. l. si pater*, libertas sustinetur; secus *in d. §. Julianus*, ubi cum testamento decessit. Unde constat de diversa illius voluntate. Hoc interpretamentum Alberici communiter reprobatur. Quare Menoch. *de arbit. l.1. q.69. n. 26. & 27.* Pichard. *in §. Recte quoque, instit. mandat. n.10.* Sabagun. *in c. Gratum, & c. Relatum, de offic. deleg. n. 10.* scripserunt *in d. lib.4.* libertatem sustineri, quia erat data ex testamento; secus *in d. §. Julianus*, ubi erat ex vindicta, quæ nisi inter vivos dari non poterat: virgula nempe quam tenebat lictor Prætoris, & præmissis aliquibus solemnitatibus, servum tangebat, tandemque dominus illum manu apprehensum vertebat, Vvesembech. *ad tit. de manum. vindict.* Quod fieri non poterat a defuncto.

39 Sed nec hæc interpretatio facile admittenda est, cum in eadem manumissione jura illa loquantur; quia textus *in d. l. si pater*, manet sub rubrica *de manum. vindict.*: quapropter in manumissione per vindictam debet intelligi, ne jura a suis titulis fugitiva concedantur, quod nequit fieri, nisi ex gravissima causa, Cujac. *in not. ad tit. de gradibus, & l. 3. observ. c.37.* unde ex illo textu nihil certum probatur.

40 Textus *in c. Erit 2. vers. in eo casu, de verb. signif. in 6.* similiter assumptum non probat, quia ut animadvertit Covarruv. *d. c.14. n.16.* non loquitur de mandato, sed de donatione alicujus pecuniæ ad alimoniam fratrum D. Francisci, qui cum incapaces sint alicujus dominii, statutum est a Summo Pontifice, ut pecunia illa apud aliquem deponatur, & donec in utilitatem fratrum divertitur, libera sit facultas largitori donationem revocandi: quod maxime distat a nostra specie.

41 Verum etsi hæc jura doctrinam supra positam *n. 35.* non probant, adhuc tenenda est, ut etiam tenent Morl. cum aliis *d. tit. 2. n.103.* Barb. *de univers. jur. lib.2. c.13. num. 44.* Nec negandum est textum *in d. l. Si pater*, licet non probet in decisione, in ratione tamen probare, ibi: *Cum non appareat mutata domini voluntas.* Quæ verba indicat in causis favorabilibus, ut sunt piæ, & libertates, ex morte concedentis, aut permittentis eandem voluntatem subsistere: quapropter si mandatum dederit ad causam piam, etiam post illius mortem sustinebitur, Molina *d. disp.263. num. 3.* & ratione confirmo, quia est maximum discrimen, quando in mandato requiritur cessare voluntatem mandantis, aut quando est necessaria revocatio voluntatis: in causis enim profanis, ut extinguatur mandatum, sufficit re integra cessare voluntatem mandantis, quamobrem morte cessat; *l.4. ff locat.* non tamen, quando requiritur revocatio voluntatis, ut in causis piis, tunc enim morte non cessat, sed requiritur expressa revocatio mandantis, Bartol. *in l. Morte, ff. de jurisd. omn. jud. n.8.* Menoch. *de arbitr. lib.1. qu. 69. n.13.* Covarruv. *lib. 3. variar. c.15. n.3.* Gonzalez *ad regul. 8. glos. 12. in princ. n.5. 6.* Ergo, &c.

42 Præterea probatur; nam his causis piis est favor publicus Religionis: at quoties adest favor publicus, mandatum re integra non expirat morte mandantis, Menochius *d. qu. 69. n.8.* Ergo nec mandatum ad donandum in causis piis. Denique hæ causæ piæ fiunt ob bonum animæ, itaque donationis effectus principalis est post mortem donantis: ast si effectus mandati evenit post mortem mandantis, non expirat ejus morte, *l. fin ff. de solut. l. Si vero 12. §. fin. cum l. sequent. ff. mandat.* Cujacius *observat. lib.1. cap.38.* Pichard. *in dict. §. Non recte 5. instit. mandat. num. 11.* Ergo mandatum ad pias causas re integra non expirat morte mandantis.

43 Est disceptatio, an quando quis donat alicui aliquam rem ad conditionem, ut certa die Ecclesiæ, vel alii causæ piæ restituat, possit revocare donationem causæ piæ antequam ipsa acceptet restitutionem sibi faciendam? Et Pichard. Trentacinq. & alii relati a Diana *8. p. tr. 6. resol. 69.* Molina, & Castill. recensiti a Noguer. *alleg 27. n. 19.* asseruere adhuc revocare posse; nam in præsenti specie duæ

sunt

sunt donationes. Prima, quæ fit primo donatario. Secunda, quæ fit causæ piæ. Quapropter duæ sunt donationes, quæ petunt duas acceptationes distinctas; idcirco antequam accepietur a causa pia, valet revocari, prout aliæ donationes: cæterum acceptatio primi donatarii non est sufficiens, verum requiritur illius, qui habeat mandatum ad acceptandum, datum ab ipsa causa pia.

44 Contrarium tenent communiter DD. *ex leg. Ut inter* 23. *C. de sacrosanct. Eccles.* qui quidem textus ostendit donationes, aut legata pia recta via, absque aliqua acceptatione ad Ecclesiam; seu causam piam transire; itaque fideicommissum hoc similiter transire, absque dubio remanet, nec poterit a donante revocari: cæterum, licet necessaria fuerit acceptatio, prout petunt contrarii, adhuc nequibit revocari; nam favore causæ piæ illud est introductum, ut a quolibet de populo possit fieri acceptatio, Rota apud Seraphin. *dec.* 724. *n.* 8. Trusleneh. *in Decalog. lib.* 17. *dub.* 6. *n.* 1. Diana 8. *p. tr.* 6. *resol.* 96. Tondut. *tom.* 1. *q. benefic. c.* 83. *n.* 1. sicut alter pro altero potest stipulari favore causæ piæ, Tuschus *litera S, concl.* 703. *n.* 26. Guttierez *in cap. Quamvis pactum, n.* 55. Sanchez *de matrim. libr.* 2. *disp.* 7. *num.* 10. Itaque acceptatio illa, quæ facta fuit a primo donatario, onere in se suscepto restituendi rem illam Ecclesiæ, est sufficiens, ne possit à donatore revocari, Covarrovias *d. lib.* 1. *c.* 14. *n.* 14. Molina *de justit. tr.* 2. *disp.* 265. *n.* 12. Lessius *eodem tract. lib.* 2. *c.* 18. *dub.* 6. *num.* 67. Palao *d. disp.* 2. *p.* 7. *n.* 2.

45 Sed dices, nec dominium recta via posse transire ad Ecclesiam, nec acceptationem fieri a primo donatario; quia cum restitutio facienda esset certo tempore, ofquequo illud adveniat, utrunque nequit fieri: quapropter poterit revocari donatio, ut expendit Cyriacus *to.* 2. *contr.* 269. *nu.* 83. Faria ad Covarruvias *in d. c.* 14. *nu.* 14. Sed respondetur, quando necessario restitutio facienda est Ecclesiæ, aut alii causæ piæ, statim in meliori sententia transit ad eam dominium ex *d. l. Ut inter, l. fin. C. de Sacros. Eccles.* aut ad minus jus certum, ut adveniente tempore restitutio ei fiat rei donatæ: quapropter revocatio nequit fieri a donante, etiamsi tempus restituendi non advenerit. Idem dicendum est de acceptatione, quæ statim fuit facta a primo donatario nomine Ecclesiæ, eo quod se obligabit restituere adveniente die, quamobrem ad utrunque non est necessarium, ut dies restitutionis adveniat.

46 Sed adhuc instabis, etiamsi acceptatio fiat a primo donatario, necessaria est ratihabitio Ecclesiæ, interimque donans poterit revocare donationem veluti, quando favore causæ piæ alteri per alterum stipulatur, ut cum Gottierez, Molina, & Hermosilla tradit Faria *in d. c.* 14. *a nu.* 53. Respondetur minime revocari posse; nam ex parte donantis, eo quod a proprio donatario acceptatio facta fuit, aut sine ea, in nostra sententia, omnino remanet obligatus, nec valet donationem revocare; ex parte enim Ecclesiæ ratihabitio non est necessaria ad obligationem illius, sed tantum ad inspiciendum, an intersit donationem admittere, aut repudiare: quapropter minime donans valet revocare restitutionem faciendam Ecclesiæ.

47 Est etiam alia investiganda difficultas, an in donationibus piis larga, aut stricta interpretatio facienda sit. Prima sententia asserit stricte interpretandam, prout alia quælibet donatio stricte interpretanda est, ex textu *in c. Ex p.* 18. *de censibus*. Cæterum, nam qualibet donatio stricti juris est, *leg. Cum quis* 22. *ff. de donat. l. Quidquid adstringendæ* 99. *ff. de verbor. oblig.* nam quisque in re sua quod minus egere videtur, ne detrimentum patiatur, *l. Cum de indebito* 25. *ff. de probat.* Menochius *de arbitr. lib.* 2. *casu* 88. Cyriacus *contr.* 181. *n.* 66. Ergo idem dicendum est in donatione pia, ut cum aliquibus Diana 4. *p. tr.* 4. *resol.* 48. Suarez *de Relig. l.* 4. *de vot. c.* 7. *n.* 8.

48 Secunda sententia contrarium tenet, *ex l. Titia testamento* 40. *§. Seja, ff. de aur. & argent. legat. c. Cum dilecti* 6. *de donat.* ubi Pontifex asserit, in donationibus, & beneficiis plenissimam faciendam esse interpretationem: qui textus licet varias interpretationes recipiat, nam Cujac. *ibid.* dicit id speciale esse de Jure Canonico; & alii dicunt plenissimam interpretationem fieri, quia donatio a nobili viro facta fuit, cujus mens est beneficiis affluere, *c.* 1. *de donat.* Rota apud Merlin. *dec.* 692. *n.* 24. Attamen melior interpretatio est, latissimam interpretationem ibidem fecisse Pontificem, quia erat donatio pia, ut constat ex litera: *Quod nobilis vir Alanus, quando terras a patre ipsius, eorum Ecclesiæ in eleemosynam designatas*. Cæterum, nam quando quis donat pie, licet stat larga interpretatio, nullum damnum recipit, sed quantum magis dederit, majus bonum spirituale percipit: idcirco intelligendum est, mentem esse donantis, quantum plus dare, unde majus spirituale bonum percipiat.

Preterea eò potissime donatio stricti juris est, ne donans in bonis temporalibus detrimentum patiatur, ut diximus *n.* 45 sed quando bona temporalia pie donantur, a clementissimo Domino Deo nostro incrementum suscipiunt, & aucta redduntur, quod optime scripsit Clem. Alexandrin *lib.* 3. *Pædag. c.* 7. ad illa verba. *Cant.* 4. *vers.* 15. *Puteus aquarum viventium*, exemplo putei, ac uberis, per hæc verba: *Quemadmodum quicunque putei scaturiunt, exhausti in pristinam naturam revertuntur: ita etiam elargitio, quæ est bonus fons benignitatis, potum sitientibus communicans, rursus auget, & repletur, quemadmodum ad ubera, quæ suguntur, vel etiam mulgentur, solet lac confluere*. Docuit D. August. *lib.* 1. *de Doctr. Christ.* ad illud Marci c. 6. *Et sustulerunt reliquias fragmentorum duodecim cophinos plenos*, & sic explicat: *Illi quinque, & illi septem erant panes, antequam inciperent dari esurientibus: quod ubi cœpit, cophinos, & sportas, satiatis tot hominum millibus, impleverunt*. Eleganter enim D. Augustinus ostendit panes crevisse cum pauperibus esurientibus dati sunt. Ergo donatio pia large interpretanda est, Tiraquell. *privil.* 101. ubi Thoro, & *in suis privil. pr.* 264. Genuensis *in praxi, tricent.* 6. *q.* 153. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *nu.* 28. & 29. Castillo *lib.* 18. *contr. c.* 2. *n.* 4. Azor. *instit. mor.* 1. *p. l.* 11. *c.* 20. *q.* 10. Diana 3. *p. tr.* 6. *resol* 29. Leoncill. 2. *p. privil.* 89. *verb. Donatio* 2. *tom.* 2. Novar. *de incert. privil.* 12. 49

In hoc dubio illud in primis animadverto, jura quæ pro utraque parte allegantur, suas sententias non probare; quia textus *in c. Ex p.* 18. *de censibus*, non probat in donationibus piis strictam interpretationem faciendam esse, quin potius contrarium, ut aliqui censent DD. dum afferunt, decisionem illam procedere ex benignitate Pontificis, ut sunt verba: *Ne tanquam exactores videantur lucris temporalibus inhiare*. Itaque minimam mensuram eligendam asseruit Pontifex: quod secus diceret de juris rigore, Suarez *d. c.* 7. *num.* 7. Covarruvias *in cap. indicante, de testament. num.* 4. Menochius *l.* 4. *præsumpt.* 106. *num.* 33. Dom. Gonzalez *in d. c. Ex parte, num.* 8. *ad finem*, Abbas vero *in d. cap. Ex parte, num.* 4. distinguit, quando legatum pium fit Clericis, prout *in d. cap.* Et tunc interpretatio stricte est facienda: secus si Ecclesiæ. Itaque ex illo textu nihil certum desumitur. 50

Textus *in l. Titia, §. Seja*, non solum varia interpretamenta, verum duas admittit lecturas, quia in illis verbis, *Nisi aurea, aut argentea signa*, ex Pandectis Florentinis legit Gothofredus aurea, aut argentea. In prima lectura docet Consultus minorem statuam concedendam esse templo; in secunda majorem: unde nihil certum sumi valet, ut late Tiraquellus *privil.* 25. Molina *de justit. tr.* 2. *disp.* 198. Sanchez in *Decalog. tom.* 1. *l.* 4. *c.* 13. *n.* 8. Gomez *in l.* 36. *Tauri, n.* 2. *in fine*, Mantica *de conject. l.* 6. *tit.* 3. *a n.* 25. Textus *in d. c. cum dilecti*, alia habet interpretamenta relata *n.* 4. 51

Quapropter in his donationibus piis arbitrio boni viri relinquenda, quando larga, aut stricta interpretatio facienda est, ut cum Baldo animadvertit Genuensis *d. qu.* 253. *num.* 2. *ad med.* Aliquando larga interpretatio fit ex persona donantis, ut adnotarunt plures *in d. cap. cum dilecti*, ubi Alanus vir nobilis donat; tum ex consuetudine, ut *in d. l. Titia, §. Seja*, ubi alteri scripserunt, *statue aureas* & argenteæ ex consuetudine in Templo illo ponebatur: aut interpretatio sumenda est in casu magis necessario, quia donans videtur necessitati providere; tum ex aliis rationibus verisimilibus, quæ aut augeant, aut minuant donationem, *reg. inspicimus* 45. *de reg. jur. in* 6. Menoch. *dict. præsumpt.* 106. *num.* 33. Sanchez *d. cap.* 13. *num.* 10. 52

CAPUT V.

De testamentis piis, ac de personis pie testari valentibus.

SUMMARIUM.

Quod dicatur testamentum pium, num. 1. *de jure civili eædem sunt solemnitates testamenti pii, quæ profani, secus de jure Canonico, n.* 2. *&* 3. *quæ persona possint testari ad pias causas de jure civili, n.* 4. 5. *&* 6.

Furiosi, & mente capti nequeunt pie testari, n. 7. *& quid in dubio, n.* 8.

An

An valeat pium testamentum a testatore habente lucida intervalla conditum, n.9. resolvitur numeris sequentibus, & concordantur duæ sententiæ.

An filiusfamilias possit pium testamentum efficere ex consensu patris, a num.14. Varie sensit Bart. & triplex refertur sententia, ibid. & nu.15. & 16. Resolvitur, a n.17.

Explicatur textus in c.4. de sepultur. in 6. *n.20. & quid de jure Regio, n.21.*

An quando filiusfamilias ex consensu patris testatur de jure Regio ex tertia parte, intelligatur cum usufructu, n.22. Discutitur nu.23. & resolvitur quod sit, n.24. & 25.

An impuberes possint pie testari, negant aliqui, nu.26. Distinctione respondetur, n.27. & probatur, a nu. 28. & seqq. interpretatur textus in can.4. de sepult. in 6. *a n.30. & 31.*

An prodigus possit pie testari, negant aliqui, num. 34. Alii affirmant, n.35. Resolvitur, a n.36.

Qui est damnatus ad mortem, potest pie testari, an. 39. & quid, quando bona pertinent ad Fiscum, n.40.

Servus an pium testamentum possit facere? Negant DD. communiter, n.41. sed contrarium defenditur, a nu. 42. & quid, quando suum statum ignoraverit, n.46.

Usurarius manifestus nequit pie testari, num.47. quid si signa contritionis dederit? negant aliqui, nu. 48. affirmant alteri, n.49. sed n.50. conciliantur.

Et quid de excommunicato? ponitur una sententia, & resolvitur affirmative, a n.51.

De muto, & surdo discutitur, a n.53. & distinguitur, a n.55. Cæcus pie testatur absque juris solemnitatibus, n.58.

1 TEstamentum pium non illud dicendum est, in quo persona profana instituitur hæres, & aliqua ibidem legata pia relinquuntur. Erit tamen pium testamentum, quando pia causa hæres instituitur, aut substituitur, utpote si Titius instituatur, & illo deficiente, aut nolente hæreditatem adire, substituitur Ecclesia, vel alia causa pia, ita ut necessario hæreditas ad illam sit deventura, Villalobos *in Sum 2. part. tract.30. diffinit.4. nu.2.* Rubeus *pract. resolut. cap.1. num.8.* Molina *de justit. tom 1. tract. 2. disp.134. num.2.* Julius Capon. *tom.3. discept.205. num. 71. qui num.27.* scripsit, testamentum esse pium, etiamsi non sit instituta causa pia, dummodo legata pia in testamento majorem partem hæreditatis absorbeant, quod etiam affirmavit Rota, & alii apud eundem recensiti, & ipse Capon. 4. *tom. discept.293. n.66.* Bossius *de testament. pius, tom.2. tit.2. i.2.*

2 In conficiendis testamentis piis de jure communi eadem solemnitas observabatur, quæ in aliis testamentis, *leg. Generaliter 13. Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis.* Illi enim legislatores antiqui, tantis solemnitatibus adhibitis fraudes removere curarunt, ut etiam in piis testamentis eas observari statuerint, donec Jus Canonicum id omne abrogavit, *capit. Cum esses 10. cap. Relatum 11. de testament.* per quod constitutum est duobus tantum testibus adhibitis, ad pias causas testamentum valere, omissis aliis solemnitatibus: hi vero testes tantum adhibeotur ad probationem, ita ut jus naturale tantum in piis testamentis observetur, Barbosa *in dict. cap. Relatum, num.2.* Mantica *de conject. lib.6. tit. 3. num.4.* Magdalenus *de num. test. in testament. 2. part. cap.3. num.2.* Tiraquellus *privileg.63. & 162.* ubi idem asserit in foro conscientiæ, Genuensis *in prax. quæst.660. num.3.* Barbosa *de univers. jur. lib.3. cap.27. a num.68.* Trullench. *in Decalog. lib.7. c. 18. dub.4. n.1.* Layman *lib.3. tract.5. cap.2. num.2.* Bossius *a. tom. tit.12. §.1. n.1.*

3 Est animadvertendum, in testamentis duas esse solemnitates. Prima est intrinseca, nempe voluntas testatoris, quæ omnes dispositiones regit, quantumvis pias, tanquam illarum anima, *l.1. §.1. ff. de pact. l. Non omnis 19. ff. de rebus credit.* Quapropter in piis testamentis hæc maxime est inspicienda, ne quid contra eam, quantumvis favorabile agatur, sed omnia secundum eam interpretanda. Secunda solemnitas est extrinseca, a legibus decreta eo modo, ut tanquam forma, seu substantia habeatur: qua deficiente, testamentum corruit, Rubeus *pract. cap. 1. a num.13.*

4 De hac ultima, & extrinseca solemnitate late agendum est nobis. Quare in primis disquirimus de personis, quæ pie possunt condere testamentum. Et plures relati a Tiraquello *privil. 79. num.2.* & a Diana *7. part. tract.6. resol. 5. versic. Dicendum*, asseruere personas, quæ de jure testari possunt, nec sunt interdictæ, etiam pie valere condere testamentum, *ex l.1. Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis*, ubi Constantinus tantum licentiam concessit, ut quisque legaret, seu relinqueret Collegiis Christianorum quidquid ei placuerit; erat id enim ab aliis Imperatoribus interdictum, ut inde Religio Christiana depauperata a cunctis despiceretur. Verum eximius ille Imperator, Catholicæ Religionis vindex, decreta ista abolevit, non tamen juris solemnitates ad testandum pie abrogavit. Ergo illi qui prohibiti sunt de jure facere testamentum, nec pie ultimum elogium conficient.

Hoc fundamentum etiam de jure civili responsum recipit; nam Bart. *in d. leg.1. in 1. lect. num.5. & in 2. a num. 73.* ex dispositione illius juris, absque aliquibus solemnitatibus pie & valide testari, probat ex illis verbis, *liber sit stylus*: quasi Imperator diceret, cuique liberum esse pie facere testamenta, absque aliquibus solemnitatibus. Dicit probabile Castrensis, Alciatus, & alii, & ibidem Sylvester *verb. testamentum, qu.4.* Ergo personæ incapaces testandi ex legis interdicto, recte poterunt pie testari. Sed legi illi privilegium hoc non concedimus; verba enim illa, *liber sit stylus*, ad scriptam dispositionem referuntur, ut ibidem cum aliquibus ostendit Barbosa *num. 7. Quapropter* licet per illam legem liberum sit cuilibet pie disponere, non vero absque solemnitatibus, Mantica *d. tit.3. num.4.* Benedictus Ægidius *in d. l.1. n.9.* Pinelus *in rub. C. de bon. mater. 2. p. n.15.* Rubeus *pract. c.4. a num.285.* Barbosa *in d. l.1. num.9.* Pich. *Instit. quibus non est permissum facere testam. in princip. n.8.* Idcirco ex *d. l.1.* nihil certum impræsentiarum desumi valet. 5

Tota resolutio petenda est ex decisione textus *in cap. Relatum 11. de testament.* ubi decretum est, testamenta pia non secundum leges esse consideranda, sed secundum decreta, quæ quidem ad eorum valorem nihil petunt, nisi communem probationem duorum, vel trium testium in quolibet actu de jure naturali, & gentium necessariam, Covarruv. *in dict. cap. Relatum, num. 12.* D. Gonzalez *num 13.* Pasqualigus *de Sacrif. Missæ, quæst. 993.* Idcirco illæ personæ ad pie testandum habiles censentur, quæ de jure naturali, & gentium habiles existunt, relicta illa juris scrupulositate, quæ aliquos a testamenti factione rejiciebat. 6

Quapropter furiosi, ac mente capti, qui intellectum non habent, pie non valent testari; non enim intelligunt quid agunt, *§. Furiosus, Instit. de inut. stipulat.* Nec ex parte causæ piæ est aliquod privilegium, quod mentem suppleat de jure naturali, Grat. *lib.4. cons.30. num.33.* Tiraquellus *privil.79. nu.3.* Thoro *privil. 267.* Clarus *verb. Testamentum, q.5. num.4 vers. Sed an furiosus*, Rubeus *pract. cap.17. num.488.* Farinac. *in Repert. ult. volunt. qu. 74. n.4.* Castillo *contr. lib.4. cap 28. n.10.* Bossius *d. tit. 12, §.3. a num.130.* 7

In dubio tamen, quando non constat, an qui pie testamentum condidit, sanæ fuerit mentis, ad testes, & conjecturas recurrere oportet: sunt aliqua signa furoris a DD. recensita, veluti quando loquitur irridenda; fatuus enim fatua loquitur, *cap. Legimus, 93. dist.* Itaque ex verbis in testamento conscriptis indicium maximum sumitur. Furor etiam præsumitur, quando projicit lapides, nisi faciat ex causa, *l.2. C. de Judæis.* Præterea, quando quis data opera caput in faciem Notarii: si a consanguineis in compedibus detineatur. Idem est si ægrotus Medico nequeat obtemperare. Similiter asserendum, si non habet memoriam ordinatam, & si proprii nominis obliviscatur, *leg. ultim. C. de hæredibus instituend.* ubi prosequuntur Baldus, & Salicetus, Mantica *de conject. lib.2. tit.5. a numer. 10.* Zachias *Quæst. Medicolegalium lib.1. tit.1. qu.3.* Ex his enim signis considerare licet, an furiosus pie testamentum fecerit. 8

Est dubium non prætereundum, quando constat, testatorem lucida habuisse intervalla, an pium testamentum condiderit in furore, aut quando sanæ mentis erat, illud effecerit? Hanc quæstionem adducit Diana *7. part. tract. 6. resol.13.* Prima sententia asserit, sanæ mentis fuisse præsumendum, Henriquez *de matr. lib.11. c.4. nu.3.* Secunda sententia contraria est Patris Sanchez *eodem tract. libr. 1. disp.8. a n.23.* quorum doctrinas explicat Lugo *de just. disp. 24. sect.4. num.62.* Ita tamen, ut si testamentum pium factum fuerit post longum intervallum a furore, præsumatur a mentis compote factum esse: si vero ægrotus insanierit, & immediate faciat testamentum, furiosus censebitur fuisse; secus si post testamentum in furorem inciderit: 9

quia

quia intelligitur delirium supervenisse, nisi contrarium probetur. Quando vero ex abrupto in furorem inciderit, sanum testari præsumitur.

10 In hac difficultate animadverto quæstionem esse, quando testamentum pium recte conficitur, nec ex ejus verbis aliquid de furore arguitur: si enim ex illis fussolum esse testatorem demonstretur, tunc nulla est difficultas, ex his quæ numero antecedenti scripsimus. Quando vero habens lucida intervalla testatur recte ad piam causam, a mentis compote factum: Et ratio est; nam ex eo quod testamentum recte condiderit, & suæ animæ tam memor fuerit, præsumitur sana mente illud fecisse, ut tenent Bart. *in l. Furiosum, C. qui testamenta facere possunt*, Jo. Andreas, *in c. ult. de success. ab intestat.* Baldus *in c. 1. in princip. tit. Per quos fiat investitur.* Alex. *in d. l. Furiosum, n.3.* & sic fuisse Romæ judicatum asseruere Thoro *privil.228.* Rubeus *pract. c.16. n.71.*

11 Contrarium tenent Benedictus *in c. Raynutius, verbo A docto impubere, n.74.* Spino *de testament. in rub. p.10. n.7.* Rubeus *pract. c.17. n.448.* ex decisione textus *in c. fin. de success. ab intest. c. Sicut tenor, 15. de Regular.* ubi in causa pia facta a furiosis irritantur, licet recte, & cordate fuerint disposita; nam licet a furiosis aliquando res cordate, & recte geratur, id non ex sana mente consideratur, sed a quodam impulsu corporum cœlestium, ut cum D. Thom. & Baldo expendunt supra citati.

12 Hæ sententiæ ad concordiam facile rediguntur; nam hæc secunda admittenda erit, quoties de furore constiterit per legitimam probationem, ita ut minime lucida haberet intervalla; tunc enim licet cordate, & recte pium testamentum condiderit, validum non est, sed casu cordate fecisse existimatur, ob rationem illius sententiæ, ut cum Rota docet Menochius *lib 6. præsumpt. 45. num. 68.* Barbosa *in d. c. fin. de success. ab intestat. n.9. in fin.* Maldonado ad Molin. *lib.2. c.9. n.29.*

13 Altera sententia admittenda in nostro casu, quando furiosus lucida habuerit intervalla, aut de furore dubitetur. Ratio est; nam quando habet testator lucida ista, & insimul testamentum cordate, & recte in favorem animæ est concinnatum, præsumptio est, tempore testamenti sanæ mentis fuisse, Rota *2. p. div. decis.129 num. 11.* Menochius *cons.683. n.12.* Boerius *decis.23. n.83.* Magdalenus *de n. testium 2. p. cap.4. num.89.* Gomez *in l.3. Tauri, n.6.* Mantica *de conject. lib.2. tit.5. num.7.* Trullench. *in Decalog. lib.7. c.8. dub.5. n.1.* Bonacina *tom. 2. de contract. disp. 3. q. 17. punct. 2. num. 2. vers. Verum sit*, Thoro *privileg. 130.* Bossius *d. §. 3. n. 137.*

14 Cæterum inter DD. disceptatur, an filiusfamilias, qui est in patria potestate, jam pubes possit facere testamentum ad pias causas. Prima sententia est Bart. *in l.1. C de Sacrosanct. Ecclesiis, q.3. principali*, asserentis filiumfamilias posse facere testamentum pium cum consensu patris, & in bonis de quibus habet plenum dominium, absque illius consensu. Verum ipse Bart. *in l. Qui in potestate, in fine principii, ff. de testament.* aliter hanc propositionem expressit, ut in bonis adventitiis, quibus usufructus patri non quæritur, ex libera sua voluntate pium valeat facere testamentum. Sed has duas Bartoli opiniones communiter reprobari scripsit Diana *d.7. p. tract.6. resol. 6.* Molina *de just. tract.2. disp.138. n.10.*

15 Secunda sententia asserit, nec ex consensu patris in quibuscunque bonis valide testamentum pium conficere; nam illa est certa propositio, ut filiusfamilias nequeat testamentum condere, nec etiam de consensu patris, *leg. Qui in potestate 6. ff. de testam. l.13. tit. 1. p.6.* Est enim publicum jus testandi, *l.3. ff. de testam.* nec aliis concedi valet, nisi his quibus de jure fuerit hæc facultas concessa; filiis vero familias, etiam patre consentiente, interdictum est testari lege duodecim Tabularum, ex variis rationibus, quas coogesserunt Gomez *in l.5. Tauri, n.1.* Spino *in specul. testament. 4. p. rub.9. n.8.* Donellus *lib.6. comment. c. 5.* Pichard. *principio Inst. quibus non est. permissum facere testamentum, n.52.* Delugo *de just. disp.24. sect. 4. num. 67.* Illa vero aptior videtur, ne ultimæ voluntates in arbitrio alieno, nempe patris, ponerentur. Ergo nec de ejus consensu valide testamentum conficiet ad causas pias, Abbas *lib.2. cons.63. vers. Quarto adduco*, Aretinus, Fulgosius, & Jason *in d. l. Qui in potestate*, idem Fulgos. *in leg. 1. C. de Sacrosanct. Ecclesiis, ad finem*, & alii relati a Spino *in rub. de testam. 4. p. n. 10. vers. Quorum sententia*, Pich. *in princip. Inst. in quibus non est permissum facere testam. n.78.*

16 Tertia asseruit contrarium, nempe posse filiumfamilias pium condere testamentum, ex decisione textus *in c. Licet 4. de sepult. in 6.* ibi: *Quamvis autem filius absque patris assensu possit sibi eligere sepulturam, pro anima tamen sua, præter ipsius assensum, nisi peculium castrense, aut quasi castrense habeat, aliud indicare non potest.* Unde colligitur filiumfamilias cum consensu patris posse alia disponere pro anima sua, & consequenter pium testamentum. Ita plures, quos sequitur Diana *resol. 6.* Clarus *verbo Testamentum, q.5. n.6.* Riccius *in praxi for. decis.668. n.2. vers. Et quoad primum*, Covarr. *in rub. de testam. 3. p. n.23.* Farinacius *in Repert. ult. vol. q.51. n.16.* Spino *de testam. 3. p n.23.* Molina *de justit. tract.2. disp.138. vers. Dubium est*, Rubeus *pract. c.55. n.23.* Bossius *d. §.3. n.150.*

In hoc dubio illud animadverto, quæstionem non esse, 17
quando filiusfamilias bona castrensia, vel quasi habuerit; nam in his interdictus non est testamentum facere, completo anno pubertatis, *l. fin. C. de inoffic. testam.* Clarus *verbo Testamentum q.18. n.6.* Spino *d. 4. p. n.11. ad fin.* Molina *d. disp. 138. n. 1.* idcirco ad causas pias valide testamentum conficiet.

Tota ergo concertatio est in aliis bonis adventitiis, 18
in quibus ususfructus patri quæritur, & in quibus Jura filiisfamilias testari interdixerunt, etiam ex consensu patris, Clarus *d. q.18. n.1.* Nam cum maximus sit parentum amor erga filios, *l. Cum furiosus 7. C. de curat. fur. l. de creationibus 27. C. de Episcop. Aud. l. Quidam cum filio 46. ff. de hered. inst.* facile traheretur ad hunc assensum præstandum, unde in his bonis patres grave detrimentum perciperent.

Hoc tamen excipit Jus Canonicum *in d. c. Licet*, quo- 19
ties testamentum fit ad causas pias, cui juri standum est; nam ut diximus supra *n.6.* Thoro *privil. 167.* in his piis testamentis tantum inspiciendum est jus naturale, explosis omnibus solemnitatibus juris civilis. Cum ergo solemnitas sit juris civilis, ne filiusfamilias, etiam ex consensu patris testamentum conficiat, *ex d. l. qui in potestate*, testamentum pium factum a filiofamilias ex consensu patris, validum erit, cum ad id habeat potestatem. Cæterum in testamentis piis, ob bonum opus, non solum percipit fructum spiritualem filiusfamilias, sed pater qui consensum præstat ad illud efficiendum: quare Jus Canonicum, quod tantis viribus animarum saluti consuluit, *c. Querelam 10. c. Quintavallis 23. de jurejur.* pium testamentum ex consensu patris facere permisit. Si vero ejus consensus non adsit, noluit Ecclesia id filiis concedere; nam, ut docet Molina *d. disp.138. n.9.* noluit Ecclesia parentes bonis filiorum privare, quæ de jure eis competunt, nisi ex eorum consensu; est enim pissima mater; ne pater morte filii afflictus, amissione etiam bonorum affligeretur; quippe res inhumana videretur, *l. Navis §. Cum autem ff. ad l. Rhod. l. Tam dementis 28. C. de Episc. Aud. c. Ex p.5. de Cleric. ægrot.* Tusch. *lit. A, concl. 240. n.4.* Farinacius *d. q.51. n.17.*

Sed dices, textum *in d. c Licet*, assumptum non pro- 20
bare, nec in illis verbis datur facultas filiisfamilias ex ex consensu patris pium efficere testamentum; nam, ut animadvertit Pichardus *ut supra, n.78.* ibidem talis facultas non conceditur, sed tantum loquitur de aliis dispositionibus piis: sed tantum credendum est, hanc facultatem testandi filiisfamilias concedere ex patrum consensu, cum hæc sit dispositio pia, ut aliæ dispositiones, Tiraquellus *in privileg. 78. n.2.* Pereyra *in leg. Si curatorem, C. de testam. in integ. verbo Læsis, n. 153.* Augustinus Barbosa *in d. c. Licet, n.6.* Ant. Faber. *in C. Fabriano, l. 1. tit. 2. diff. 40.*

De jure nostro Regio filiisfamilias, etiamsi fuerint in 21
potestate patris, testamentum condere interdicti non sunt, quin valent illud efficere ex tertia bonorum parte, *l. 5. Tauri, l.4. tit. 4. lib. 4. Recepilat.* Quamobrem hac tertia parte libere disponunt, sive ad profanas, aut pias causas, Mathienzo *in d. l.4. gloss.3. n.3.* Molina *d. disp. 138. n.2.* Villalobos *in Summ. 2. p. tract.30. diff.10. n.4.*

Verum difficultas est, an quando filius de tertia parte 22
disposuerit ad causas pias, & in bonis illius pater usufructum habuerit, illo privetur, ut causæ piæ exequantur.

Hæc dispositio pendet ab alia quæstione, an de jure Regio filius disponens de tertia parte bonorum, in quibus pater habet usumfructum, possit patri præjudicium inferre in usufructu sibi competente. Abnegarunt plures, quia textus in *d. l.5. Tauri*, concedens filiofamilias facultatem testandi, minime aufert usumfructum patri, ut libere filius de tertia parte bonorum faciat testamentum; quin potius regula est,

post mortem filii illum integre retinere, *l. fin. §. Filius autem C. de bon. qua lib. l. ult. in fin. C. Commun. de success. l. ult. C. ad Tertullian.* Castillo *controv. lib.1. c.3. n.44.* Ergo filius etiamsi testari poterit de tertia parte bonorum, nequit præjudicium inferre in usufructu patris. Præterea quælibet facultas intelligitur absque præjudicio tertii, & in dubio de dispositione rei propriæ, non alienæ, ut est ususfructus patris, *l. Cum maritus 29. §. fin. ff. de pact. dot. l. fin. de hered. instit.* Ergo nequit filius in suo testamento præjudicare patri in usufructu tertiæ partis bonorum, Molina *de primog. lib.2. c.9. n.21.* Spino *de testament. in rub.4. p. n.15.* Mathienzo *in d. l. 4. gloss.3. n.3.* Castillo *d. lib.1. controv. c.63. n.29.* D. Olea *de cess. jur. tit. 2. q.6. n.* 10. Molina *de just. tract.2. disp.238. n.2. in fine.*

23 Contrarium tenent Gomez *in l. 6. Tauri, n.14.* Menchaca *de success. lib.1. §.1. n.31.* Azevedus *in d. l.4. tit.4. lib. 5. n.13.* dicit veriorem Cervantes *in l. 5. Tauri, n.47.* Ratio; nam leges Regiæ dando filiosfamilias facultatem testandi in tertia parte bonorum, respectu illius cessionis sui juris illum efficiunt, & quasi liberum a patria potestate. Itaque de illa disponet non solum quoad proprietatem, sed etiam quoad usumfructum: cæterum partes nullum præjudicium suscipiunt; nam alteras duas partes, in quibus tantum usumfructum habent, etiam quoad proprietatem suscipiunt. Ergo nullum præjudicium, quin commoditatem suscipiunt.

24 In hoc dubio hanc secundam sententiam teneo; nam leges Regias satis colligitur ample hanc facultatem concessisse liberis in potestate patrum existentibus, non solum quoad proprietatem, verum quoad usumfructum, idque præcipue *ex l.6. Tauri, l.1. tit. 8. lib. 5. Recopilat.* ibi; *Pero bien permitimos, que no embargante que tengan los dichos ascendientes, que en la tercera parte de sus bienes puedan disponer los dichos descendientes en su vida, o hazer qualquiera ultima voluntad por su alma, o en otra qualquiera cosa que quisieren.* Quod idem animadvertit Azevedus *in d. l.4. n.14.* Deinde hæc interpretatio conformis est juri Cæsareo; nam quoties per legitimam percipiebat, cætera alia bona simul remanebant *Auth. de heredibus ab intestat. venient. §. Si vero,* Guttierez *pract. lib.2. q.40.* Quod idem credendum est decrevisse nostras patrias leges, quando legitima duarum partium relicta patri, datur filio facultas, ut libere de tertia bonorum disponat: præcipue cum nostræ leges non stricte, verum ample sint interpretandæ, quippe faciunt commune jus in Regno Castellæ, independenter ab alia extranea dispositione legali. Denique, nam quando datur facultas testandi, intelligitur cum effectu, ut cum Baldo, & Aretino tradit Mantica *de conject. lib. 3. tit. 18. n.4.* Itaque hæc facultas data a nostris legibus, intelligenda est de proprietate, & usufructu, aliara patre impediretur, ne sibi præjudicaretur, aut difficillime proprietas alienaretur, dempto usufructu. Ex quibus fundamentis, quæ sunt primæ sententiæ, facile responsionem accipiunt.

25 Infertur istinc, quod quando filiusfamilias de tertia parte bonorum disposuerit in suo testamento ad causas pias, intelligitur non solum de proprietate, sed etiam de usufructu, & impræsentiarum majori ratione, ne bonum animæ ex contraria sententia, & dilatione grave nocumentum percipiat; nam contradiceret pater, ne inquietus proprietarius sibi daretur, prout resisteret vivente filio, *l. fin. §. Filius autem, C. de bonis, qualib.* Faber *in eodem tit. diffin. 4.* Salgado *de Regia Protect.4. p. c. 8. a n.254.* D. Olea *d. tit.2. q.6. a num.16.* Itaque, quando dispositio fit ad causas pias, efficaciori ratione intelligenda est facultas ista, non solum de proprietate, sed de usufructu, ut considerant Gomez *ubi supra n.* 14. Azevedus *in d. l.4. n.13.*

26 De impuberibus, an testamentum pium facere valeant, disquiramus. Et aliqui apud Donatum de Pin. *inter commun. opin. lib.6. tit. qui testament. facere possunt, num. 45.* affirmarunt: sed communior opinio negat. Nam impubes nequit testamentum facere, *l. Qua ætate 5. ff. de testament. l.13. tit. 2. part.6.* P. Gregorius *syntag. lib.47. cap.8.* nam est actus gravissimus, qui multum prudentiæ, & intelligentiæ requirit, Pichard. *in §. Præterea, inst. quibus permissum est facere testament. num. 3.* Itaque nec pie testamentum condere valent, cum nullum sit privilegium, quod valeat prudentiam, & intelligentiam supplere, Clarus *verbo Testamentum, q.5. num.3.* Farinacius *in repert. ultim. volunt. q. 74. num.26.* Thoro *privileg. 159.* Molina *de just tract.2. disp.136. nu. final.* Molfesius *in Summa de contract. tract.13. c.2. n.76.* Dellugo *de justit. disp.24. sect.4. n.64.* Gomez *in leg. 3. Tauri, num. 2.*

In hac disquisitione distinguendum censeo, quando impubes proximus est pubertati, itaut habeat sufficientem intellectum, & quando non. Si enim proximus non est, nec intelligit sufficienter quidquid agat, nullum erit testamentum, quantumvis pium: quo in sensu intelligo Doctores ubi proxime relatos. Si vero proximus fuerit, & in eo vigeat sufficiens intellectus, aliqui asserere adhuc testamentum pium facere non posse; nam donec vir annum decimumquartum, & fœmina duodecimum completum non habent, integrum intellectum non tenent, Bart. *in l.1. C. de sacrosanct. Ecclesiis, num. 18.* Benedictus *in cap. Raynutius, verb. Adjecta impuberi, num. 68. vers. Sed advertes,* Crassus *de success. §. Testamentum q. 17. nu.19.* Clarus *d. q.5. n.3.* Villalobos *in summ.2. p. tract.30. diff. 10. num. 1.* Diana *7. p. tract. 6. resol. 7.* Bossius *d. §. 3. num. 141.* 27

Contrarium tenuerunt Bonacina *d. contract. disp.3. q. 17. p.2. num.3. vers. Quarto impubes,* Trullench. *in Decalog. lib.7. cap.18. dub.5. num. 1.* Ratio; nam jus civile impuberi testari interdicens, non habet potestatem interdicendi opera pia, quæ sufficienti usu rationis peraguntur. 28

Hanc sententiam admitto; nam, ut diximus supra, in testamentis piis omnes juris civilis solemnitates explodun- tur, & tantum quæ juris naturalis sunt requiruntur. Cum ergo impubes sit proximus pubertati, & habeat sufficientem intellectum ad agnoscendum quid agat (ut supponimus) valide potest testamentum pium efficera. Et confirmatur; nam de jure naturæ impubes proximus pubertati obligatur in contractibus absque tutoris auctoritate, *§. Pupillus, Inst. de inutilib. stipulat. §. Præterea Inst. quib. mod. tollitur oblig. l. si pupillus 21. ff. ad l. Falcid.* Similiter obligatus remanet, si matrimonium contraxerit, *c. de illis 9. de desponsat. impub.* & de furto tenetur, *l. Impuberem 23. de furt.* quod minime fieret, nisi proximus pubertati intellectum integrum haberet sufficientem ad obligationem, saltem de jure naturæ. Cum ergo in testamento pio nihil aliud requiratur, nisi illud, quod de jure naturali requiritur, poterit pium testamentum efficera. Denique impubes proximus pubertati, de licentia Principis recte testatur, Gomez *in d. l.3. Tauri, n.3.* Crassus *de success. tom. 1. §. Testamentum, q. 17. n.5. & 6.* Thoro *de privil. 139. in fine.* Nam cum habeat sufficientem intellectum, Principis licentia tollitur juris impedimentum: sed hoc juris impedimentum sublatum est a jure Canonico. Ergo recte in causis piis impubes proximus pubertati testamentum conficiet. 29

Sed dices: Hoc impedimentum non est sublatum a Jure Canonico, quin potius in causis piis est textus, ut observetur; ad id expendunt aliqui Doctorum *c. Licet 4. de sepult. lib.6.* ubi decretum est, impuberes eligere sepulturam non posse, quod pium est. Ergo nec testamentum pium conficere possunt; valet enim argumentum de electione sepulturæ ad testamentum pium, Glossa ibidem, *verbo eligere,* Barbosa cum Lara *de univ. jur. l.2. c.10. n.3.* 30

Sed textus ille ex dictis valet interpretari, nempe quando impubes non est proximus pubertati, aut habeat intellectum diminutum, donec ad annos pubertatis perveniat: quo quidem casu nec eligere valet sepulturam, nec pium testamentum condere. Verum hoc interpretamentum solidum non est, quia absolute textus ille prohibet impediri eligere sepulturam, donec ad annos pubertatis perveniat, ibi: *Licet pater minores filios, qui nequeunt, antequam ad annos pubertatis perveniant, eligere sepulturam,* Medicis *de sepulturis q.8.* Bonacina *de contractibus, disp. 3. q.21. punct.3. n.8.* Sed adhuc plures asserunt, impuberem, quando malitia supplet ætatem, posse eligere sepulturam, Barbos. *de univ. lib.2. c.10. n.27.* in quorum doctrina probabile est illud interpretamentum. 31

Veruntamen licet stemus in rigore verborum, ut minime impubes valeat sepulturam eligere, *ex d. c. Licet,* Zerola *verb. sepultura §. 1.* Sperellus *decis.89. n.2.* Narbona *de ætat. ad omnes actus requisit. a n.14. q.47. in princip.* adhuc impubes proximus pubertati poterit testamentum pium efficere, si habet sufficientem intellectum: non enim est solidum argumentum de electione sepulturæ ad testamentum pium; nam, ut advertit Geminianus *in d. cap. Licet n. 1.* electio sepulturæ a facultate testandi plurimum differt, ut patet in exemplo pupillaris substitutionis ab eo adducto. Tum in eodem textu ex consensu patris potest filiusfamilias pium testamentum efficere, & absque illius consensu eligit sepulturam, *cap. Cum sit liberum 6. de sepult.* 32

Bar-

Barbosa *ibidem* [illegible] Parladorius *diff.* 66. §. 2. n. 2. [illegible] *Disceptat. forens. cap.* [illegible] *n.* 19. Unde argumentum [illegible] electione sepulturæ ad testamenti factionem piam, non est efficax.

33 Præterea electio sepulturæ impuberibus denegatur, ne dolo, aut fraude capiantur ad electionem illam efficiendam, *c. Ad nostram* 1. *de sepult.* Parlador. *d.* §. 1. *num.* 13. quæ quidem ratio cessat, quando fit testamentum pium, ubi nulla fraus præsumitur, nec valet intervenire. Denique in electione sepulturæ, aut in illo, aut altero loco faciendo, non vigeat ratio pietatis, prout in testamento pio; cum licet sepultura, & actus sepeliendi sit pia causa, *Ecclesiast. c.* 7. ibi: *Mortuo non negabis sepulturam*, & [illegible] Tobiæ, & Davidis *lib.* 2. *Reg. c.* 2. Valenzuela *consil.* 87. *n.* 2. [illegible] sepelire in hoc casu, cum utrumque locus [illegible] est, potuit, aut nihil pietatis consideratur; quod secus est in testamento pio, idcirco non est faciendum argumentum validum de electione sepulturæ ad testamentum pie faciendum.

34 De prodigo similiter disquirimus, an pium testamentum facere valeat? Et negarunt plures, quando bona ei interdicta sunt: ea ratione ducti, nam prodigo interdicta est testamenti factio ex eo, quod comparatur pupillo, & quasi non integri judicii existimatur, *l.* [illegible] 18. *ff. de testam.* §. *Item prodigus*, *Inst. eodem tit. l.* 13. *tit.* 1. *partit.* [illegible] Quamobrem nec pium testamentum conficies, quia, ut diximus supra, ob defectu intellectus neque pium testamentum sustinetur, Baldus in *l.* 1. *C. de Sacros. Eccles.* [illegible] Clarus *d. q.* 5. *n.* 4. Crassus *d. q.* 17. *n.* 7. Tuschus *lit. T.* [illegible] *n.* 19. Farinacius *in Repertor.* [illegible] *q.* 74. [illegible] Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 14. Spino *de testam. in rub. part.* [illegible] Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 137. *n.* 1. *in fine*. Delugo *d.* [illegible] *disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 66. Diana *d. p.* [illegible] *tract.* 6. *resol.* 10 [illegible]

35 Alteri vero contrarium tenent; nam interdictum hoc ne prodigus (cui rerum suarum administratio prohibita est) testamentum faciat, de jure merum civili est, nec a jure canonico approbatum; quapropter valet facere testamentum pium, Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 19. *dub.* [illegible] Bonacina *de contract. disp.* 3. *q.* 17. *punct.* 2. *n.* 3. *vers.* [illegible] Trullench. *lib.* 7. *c.* 18. *dub.* 7. *n.* 2. Thoro *privil.* 218. Bossius *d.* §. 3. *n.* 147.

36 Resolutio hujus difficultatis pendet a ratione decidendi probante prodigum a Prætore interdictum bona sua administrare, testamenti factionem non habere. Illa enim præcipue a Doctoribus datur, quia non præsumitur integræ mentis, & pupillo comparatur: tenent DD. primæ sententiæ, Gomez *in d. l.* 3. *n.* 14. Donellus *comment. lib.* 6. *c.* 3. Villalobos *in Summa d. diff.* 10. *n.* 9.

37 Pichardus *in* §. *Item prodigus*, *n.* 9. hanc decidendi rationem refellit; nam si prodigus sanæ mentis non præsumeretur, nec valebit testamentum ab eo factum, antequam a Prætore administratio bonorum ei interdicatur; non enim hoc pendet ab interdicto Prætoris: ergo non est prodigus intelligendus sanæ non esse mentis. Cum [illegible] *lib.* 9. *c.* [illegible] *n.* 9. asserit hoc decretum ille favore propinquorum, quem impugnat Osuald. *ad Donellum*, *lib.* 6. *comment. c.* 3. *lit.* D. Pich. *ubi supra n.* 10. quibus [illegible] asserit, hanc esse poenam jure statutam, ut prodigus a [illegible] resipiscat; est enim prodigalitas punienda, Gratianus, *disceptat. forens. c.* 38. *n.* 26.

38 Ex his equidem rationibus cognoscitur, testamentum pium factum a prodigo, cui a bonorum administratione interdictum, valere, recteque ab eo fieri; nam prodigus mente non [illegible], nec judicio caret, nec talis præsumptio alicujus est ponderis, nec a jure naturali, & gentium probatur, cui in testamentis piis testandum est. Tunc nec ratione poenæ, cum poena illa juris civilis sit, [illegible] quod testamentis piis non [illegible] *ex* [illegible]. Denique probatur a ratione cessante [illegible] illa ratione decidendi, prodigus non dicitur mente carere, nec tale quid præsumitur, nisi quando agitur de [illegible] vivendo, non vero quando agitur de [illegible] *l.* [illegible] 5. §. 1. *ff. de acquir. hæred.* Sed quando facit testamentum pium, totus est in expetendo [illegible] quæ est pretiosior omnibus rebus temporalibus, *l. Sancimus* 17. *C. de Sacros. Eccles.* [illegible] *de privileg. paup.* 2. *part. prin.* [illegible] Ergo intelligitur mente non carere, quapropter recte testari eum pium [illegible].

39 De illo qui damnatus est ad mortem, similiter dubitant DD. an pie testari valeat? Et illa celebrior opinio est, ut minime possit, ex *l. Ejus qui* 8. §. [illegible] *ff. de testam. l.* [illegible] *qui a filio exhæredatos* [illegible] *ff. de* [illegible] *l.* 3. §. [illegible] 6. quæ [illegible] causas etiam pias extendunt, Abbas [illegible] *de Testam.*

[illegible] *n.* 21. Tiraquellus *privileg.* 90. *n.* 3. Thoro *privil.* 164. Farinacius *in repert.* [illegible] *vol.* 4. 39. *n.* 3. Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 9. *n.* 8. & alii relati a Diana *d. tract.* [illegible] *resolut.* [illegible]

Hanc disquisitionem ad certamen non adducerem nam contraria consuetudine introductum est, ut testetur damnatus ad mortem de jure communi, Clarus, *verbo Testamentum*, *q.* 21. *n.* 22. Malderus *de just. tract.* 2. *c.* 11. *dub.* 3. Diana *d. resolut.* 8. *vers. Sed licet*. De jure nostro Regio conceditur facultas testandi damnatis ad mortem, *l.* [illegible] *Tauri*, *l.* 3. *tit.* 4. *lib.* 5. *Recopilat.* Spino *in rub. de testament. p.* 8. *n.* 4. Covar. *in* [illegible] *rub.* 3. *p. n.* 44. Pich. *in* §. *Ejusque Inst. quibus non est permiss. facere testament. n.* 11. Quamobrem damnatus ad mortem, ad causas pias recte testatur. Excipio tamen, nisi bona ad Fiscum pervenire debeant, non ipso jure, sed per judicis sententiam ex legis dispositione; tunc enim nequit facere testamentum, Azevedus *in d. l.* 3. *Recopil. n.* 18. quod idem in causis piis dicendum est, cum nihil causa pia velit suscipere in damnum tertii, nempe Fisci. videndus Bossius *d.* §. 3. *n.* 164. 40

Illud vero animadvertas cum Bonacina *d. punct.* [illegible] Villalobos *d. diff.* 10. *n.* 6. Trullench. *d. dub.* 5. *n.* 9. quod si aliqua dispositio pia facta fuerit, quando bona ad Fiscum pertinent, post sententiam irrita erit: si vero ante sententiam, sustinebitur; pendente vero appellatione, suspendetur, donec irritetur, Bossius *d.* §. 3. *n.* 171.

Servo nec ad pias causas testari posse communiter asserunt DD. asserunt tamen valere testamentum pium factum ab eo, qui de suo statu dubius est, ob favorem causæ piæ, cui in dubio favendum est, Abbas *in rub. de testament. n.* 2. [illegible] Tiraquellus *privileg.* 79. *n.* 3. Thoro *privileg.* [illegible] Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 137. *n.* 2. Delugo *eod. tract. disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 65. Bossius *d.* §. 3. *n.* 154. 41

Sed hæc disquisitio majorem indaginem requirit, quam eamdem præmitto, servum a testamenti factione activa esse privatum, his duabus rationibus. Prima, nam cum testamenti factio sit de jure publico, *l.* 3. *ff. de testam. l.* [illegible] 120. *ff. de verbor. significat.* nullus testamentum facere valet, qui a jure civili non habeat capacitatem; servus autem de jure ipso pro nihilo reputatur, *leg. Quod attinet* 32. *ff. de reg. jur.* Ergo nequit facere testamentum, Pichardus *princip. Instit. quibus non est permissum facere testam.* Donellus *lib.* 6. *comment. c.* 3. *lit.* [illegible] Osuald. *lit.* C. Secunda ratio, quia servus nihil habet in bonis, de quo disponat in suo testamento; quidquid enim acquirit, domino acquirit, §. *Item vobis*, *Inst. per quas personas nob. acquir. leg. Quemadmodum* 46. *ff. de jur. dot. l. Placet* 78. *ff. de acquir. hæredit.* [illegible] *tit.* 1. *part.* 3. Ergo nequit testamentum conficere, Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 12. Villalobos *d. diff.* 10. *num.* 7. 42

Prima ratio non est efficax ad probandum, servum testamentum pium facere non posse; nam testamenti factio non est de jure civili, verum de jure naturali, & gentium: Et ratio est; nam nihil magis conforme est juri naturali, quam voluntatem domini volentis id alterum sua bona transferre, ratam haberi, §. *Per traditionem*, *Inst. de rerum divis.* præcipue cum hæc ultima sit, *l.* 1. *C. de Sacros. Ecclesiis*: tum & jure gentium; nam id introductum jure [illegible] est gentium: quapropter testamenti factio de jure naturali, & gentium est, non a jure civili, nisi quoad solemnitates, quas adhibere necessarium fuit, ne in ultimis voluntatibus fraudes existerent, *leg. fin. C. de fideicommiss.* Gilkenius *in l.* 3. *in principio*, *C. de hæredibus inst.* Pinellus *lib.* 2. *Select. c.* 16. Spino *de testament. in rub.* 2. *p.* [illegible] 20. Covarr. *lib.* 3. *var. c.* 6. *n.* 7. Unde sequitur, servum testamenti factionem habere de jure naturali, & gentium, nisi a jure civili impediretur: verum quoad testamentis piis jus civile non attenditur, sed tantum jus naturale, ut dictum est; servus poterit testamentum pium conficere. Et confirmo discursum; nam licet servus quoad jus civile pro nihilo reputetur, tamen quoad jus naturale æqualis est ingenuis, *l. Manumissiones* 4. *de just. et jur.* [illegible] *lib.* 1. *declar. c.* 11. Mendoza *lib.* 1. *disp.* [illegible] *n.* 12. Ergo cum testamentum pium solum requirat quæ sunt juris naturalis, quo inspecto, servus ut liber censetur, sequitur pium testamentum conficere posse. 43

Altera ratio etiam nullius est ponderis; nam licet servi olim rigide tractarentur, & quidquid acquirerent, domino acquirerent; hodie vero humanius tractantur, sunt que plures casus quibus servus bona sibi acquirit, quos recenset Sanch. *cons. lib.* [illegible] *dub.* 1. *n.* 1. veluti quando intervenerit pactum inter dominum & servum, ut duobus argenteis domino contentis, reliquum servo reservetur: vel si bona 44

servo relinquantur ea conditione; ne domino acquirantur, quod non solum intelligas si conditio illa ponatur expresse, verum si tacite: vel si dominus aliquid donaverit servo, non solum quoad usum, sed quoad proprietatem; aut quando sibi assignata pensione a domino, parce vixerit aliquam partem subtrahendo; & idem aliqui asserunt; quando servo aliquid datur ob illatam injuriam. Explicant late Molina *de just. tr. 2. disp.* 38. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 4. *dub.* 4. Diana 7. *p. tr.* 5. *art.* 28. Villalobos *in Summ.* 2. *p. tr.* 10. *diff.* 5. Delugo *de just. disp.* 3. *sect.* 3. *n.* 43. Itaque secunda ratio in his casibus non subsistit.

45 Quamobrem in his casibus, quando servus bona propria habuerit, existimo recte testamentum pium conficere posse; nam de jure naturali habet testamenti factionem ad pie testandum; jure habet bona tam propria & taliter, ut si dominus ea abstulerit, ad restitutionem teneretur: cum Lessio & Villalob. Diana 7. *p. tract.* 7. *resol.* 33. Ergo ex nullo capite testamentum invalidum erit, si pie fiat a servo.

46 Si vero servus statum suæ conditionis ignoraverit, & testamentum pium condiderit, & revera liber fuerit, Bald. *in l.* 1. *de verbor. signific.* asseruit validum non esse; sed etiamsi steinus in opinione illa, ut servus nequeat pium testamentum conficere, validum erit; nam licet de jure civili improbetur, *c. Illud* 13. *q.* 2. *l. Qui testamenti* 17. *& l.* 15. *ff. de testament.* hæc est juris solemnitas, quæ minime admittitur in testamento pio, Molina, & Delugo ubi supra citati, Thom. Maul. *de ultim. vol. lib.* 1. *tit.* 12. *num.* 7. Diana *d. tract.* 6. *resolut.* 121 Bossius *d.* §. 3. *num.* 158.

47 De usurario manifesto disquirere succedit, an ne possit facere testamentum pium? Et illud expeditum est, ut minime possit condere, nisi restituat usuras, aut satisfactionem dederit, alias irritum habebitur, *c. Quanquam* 2. *de usur. lib.* 6. Clarus *verbo Testamentum q.* 26. Spino *in rubr. de testament.* 13. *part. n.* 24. Letciol. *de jur. person. lib.* 4. *c.* 58. *num.* quod etiam extendunt DD. ad testamentum pium, quia Ecclesia nullum lucrum contra justitiam admittat, Abbas *in rubr. de testam. n.* 11. Tiraquell. *privileg.* 79. *n.* 3. *in fin.* Thoro *privil.* 120. Covarr. *lib.* 3. *var. c.* 3. *n.* 9. Farinac. *in repert. ultim. vol. q.* 74. *n.* 82. Bossius *d.* §. 3. *n.* 181.

48 Quid vero si testamentum pium condiderit, aut aliquid pium disposuerit, & signa contritionis dederit, an absque aliqua cautione sustineatur? Plures asserunt non valere; nam ex eo quod nec restitutionem, nec satisfactionem dedit, signa illa simulata censentur, itaque nec valebit testamentum, Spino *in rubr.* 13. *p. n.* 26. Vasq. *in opusc. de test. c.* 9. §. 1. *dub.* 8. *n.* 32. *vers. Tandem*, Delugo *d. disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 70. *vers. An vero*.

49 Sed contrarium, tempe tales pias dispositiones valere, asseruere Dominic. *in d. c. Quanquam*, Covarr. *d. n.* 9. *in fine*, Maul. *d. lib.* 1. *tit.* 12. *n.* 7. Diana *d.* 7. *p. tract.* 6. *resol.* 11. qui dicunt æquiorem hanc sententiam; potest enim evenire, ut restitutis usuris, aliqua bona propria remaneant ipsius usurarii; cum ergo usurarius signa dederit contritionis, causæ illæ piæ possunt animæ illius prodesse, idcirco sustinentur.

50 Difficultas ista valet ad concordiam reduci. Prima sententia percipi valet, quando usurarius manifestus signa dederit contritionis, tempore quo erat capax restitutionis aut satisfactionis; tunc enim signa illa simulata censentur, quapropter qualibet dispositio pia ab usurario facta non sustinebitur. Secunda sententia, quando morbo oppressus obmutuerit, & signa contritionis præstiterit, sed nec restituere, aut satisfactionem dare valet; credendum est enim, quod si posset, restitueret, aut satisdaret, & insimul ex tali dolore misericordiam Domini consecuturum. Ergo sustinebitur illa pia dispositio. Confirmatur, nam si usurarius manifestus ultimum elogium condiderit, & postea cautionem præstiterit, sustinetur illud testamentum, Castrens. *lib.* 2. *cons.* 290. Vasq. *d. dub.* 8. *n.* 33. Covarr. *d. num.* 9. *vers. Duodecimo*, Delugo *d. sect.* 4. *n.* 71. Gratian. *discept. forens. c.* 79. *n.* 13. *&* 14. Signa enim illa præstita post piam dispositionem, gerunt vicem cautionis; credendum est enim, quando talia signa dedit, quod si posset, aut restitueret, aut caveret, & insimul Ecclesiam in quantum poterit, animæ illius favere: unde tales piæ dispositiones sustinebuntur, ut sustinent, ultra allegatos, Lupus *alleg.* 125. Thoro *d. privil.* 120 *ad finem*.

51 De excommunicato similiter inquiramus. Sunt aliqui excommunicati testamenti factionem abnegantes, ut tenuerunt Hostiensis, Imola, & Monachus, relati a Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 15. Forum. Garcia *in l. Gallus* §. *Et quid si tantum, ff. de liber. & posthum.* quod aliqui probant in excommunicato denunciato, Bart. Simon. de Prætis, Molfes. & alii apud Bonacinam *de contract. disp.* 3. *q.* 17. *punct.* 3. *n.* 3. & dubium relinquit Clar. *verbo Testamentum q.* 24. quod idem dicendum videtur, etiamsi testamentum sit pium cum Ecclesia oblationes excommunicatorum non recipiat, nec pro eis oret, *c. Placuit* 12. 23. *q.* 5. *c. Non prosimemus* 19. 13. *q.* 2. & consentire videtur Abbas *in rub. de testament. n.* 11.

Sed contrarium tenendum est; nam excommunicatus, licet denunciatus, habet testamenti factionem activam, cum a nullo jure prohibeatur testari, Spino *in rub. de testament. p.* 11. *n.* 67. Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 15. Covarr. *in rub. de testament.* 2. *p. n.* 56. Vasq. *d. dub.* 8. *n.* 31. Villalobos 2. *p. tract.* 30. *diff.* 10. *n.* 12. Delugo *d. sect.* 4. *n.* 69. Bonacina *d. q.* 5. Ergo majori ratione poterit conficere testamentum pium. Cæterum, nam hæc pia disponere meritorium est, ut a culpa resipiscat, & vitam æternam consequatur, Abbas *d. n.* 11. & Ecclesia recipit excommunicatorum eleemosynas, & personales oblationes, licet non publice, ne cum eis communicet. Ergo pium testamentum ab excommunicato factum sustinebimus. Denique piæ dispositiones non solum proficuæ sunt ipsis relinquentibus, verum aliis quamplurimis. Itaque licet ex parte excommunicati non essent admittendæ, admittuntur tamen ab Ecclesia ratione aliorum. Idcirco semper excommunicati testamentum pium sustinetur, Thoro *privileg.* 227. Bossius *d.* §. 3. *n.* 180. 52

De surdo, & muto disquiramus, an facere possit testamentum pium? Negarunt plures apud Dianam 7. *p. tract.* 6. *resol.* 14. inquiunt enim, surdum, & mutum non posse explicare suam voluntatem, nisi alias sciat legere, & scribere, ut illam demonstret, §. *Item surdus. Instit. qui testam. facere possunt*, *l. Discreti* 10. *C. qui testament. facere possunt*, *l.* 13. *tit.* 1. *p.* 6. Ergo cum mutus & surdus nequeat suam mentem demonstrare, nec ad pias causas valet testamentum conficere. 53

Contrarium tenent Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 136. *n.* 6. Delugo *d. sect.* 4. *n.* 68. Dicastillo *de just. lib.* 2. *tr.* 19. *disp.* 13. *n.* 134. Molfesius *in Summ. tr.* 13. *c.* 2. *n.* 86. Diana *d. resol.* 14. & rationem dant; quia ad testamentum pium non requiritur expressa voluntas, sed quæ aliquo nutu significetur, ut dicam infra. Ergo mutus, & surdus valet pium testamentum conficere. 54

Sed in hac difficultate distinctio facienda est, quando mutus & surdus, sive sit ex morbo, sive a nativitate, nullum habet intellectum, quin potius infantibus, & furiosis comparatur, Cujacius *in not. ad Inst. tit. de testament.* Farinacius *in praxi criminali* 2. *p. q.* 98. *n.* 193. Itaque duabus rationibus valet evenire. Una sensata, ex defectu nervorum impedientium auditum, & loquelam, unde supponitur defectus cerebri, quod intellectus instrumentum est, ita ut ille absque dubio depravetur, ut furiosis, & amentibus evenit. Physica est altera; nam intellectus humanus in dies perficitur consuetudine, & disciplina, ad quam recipiendam muti, & surdi inhabiles sunt, quapropter tanquam amentes considerantur, Zachias *q. medic. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 8. *a n.* 11. 55

Hi enim muti, & surdi minime queunt facere testamentum, ex defectu intellectus, Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 16. Pich. *in d.* §. *item surdus*, *n.* 2. Spino *de testam. in rub.* 9. *p. n.* 1. *&* 6. quod etiam extendendum ad testamentum pium, sicut ad militare, *lib. Jure militari* 6. *ff. de testam. milit.* Sicut nec professionem, aut matrimonium valent efficere, Bald. *in l.* 1. *C. de Sacrosan. Eccles.* Zachias *d. q.* 8. *a n.* 21. Spino *d.* 9. *p. n.* 4. 56

Si vero mutus & surdus intellectum habeat (prout multis evenit, quando ex accidenti muti, & surdi facti sunt, & experientia demonstrat, de qua testatur Bart. *in l.* 1. *ff. de verb. signific.*) is bene pium testementum conficit, quia in testamentis piis, nec requiritur ut verbis, aut scriptura suam voluntatem demonstret, hoc enim pertinet ad juris solemnitatem. *l. Jubemus* 29. *C. de testam.* Trullench. *in Decalog. lib.* 7. *c.* 18. *dub.* 5. *n.* 2. quæ in testamentis piis non attenditur; itaque recte pie testatur, sicut & Religionem profitetur, & contrahit matrimonium, Spino *d.* 9. *p. n.* 3. & cum multis explicat Tiraquellus *privil.* 9. ubi Thoro Leoncillus *de privilegiis pauperum*, *privil.* 388. *verbo Testamentum*, *n.* 34. 2. *p.* Bossius *d.* §. 3. *n.* 138. Expeleta *de ecclesi. secur. tr.* 12. *resol.* 7. *n.* 2. 57

In cæcorum testamentis quædam adhibitæ sunt solemnitates in *l. Hac consultissima* 21. *Cod. qui testament. facere*, 58

cere possunt, l.14. tit.1. p.6. quæ quidem de jure Regio in numero testium novantur, *in l. 3. Tauri, l.2. tit.4. lib. 5. Recopilat.* ubi Regnicolæ. Verum quoad testamentum pium illam contra Angelum adminimus sententiam, ut absque illis solemnitatibus cæcus testamentum pium facere valeat, cum hæ sint juris civilis scrupulositates, ut cum aliquibus Mantica *de conjectur. lib.6. tit.3. n.17.* Tuschus *lit. T, conclus 116. n.45.* Farinacius *d. q.74. num.19.* Leoncillus *d. privileg. 388. verb. Testamentum, n.33.*

CAPUT VI.

De testamentis piis, quoad solemnitates testium, institutionis, revocationis, & aliarum rerum ad illas pertinentium.

SUMMARIUM.

Testes in testamento pio non sunt de substantia, sed ad probationem, n.1. Opponitur textus in c. 10. de testam. *& explicatur, n.2.*

An valeat testamentum pium cum duobus testibus minus idoneis? Alii affirmant, alii negant, n.3. & 4. explicatur a n.5. & seqq. Resolvitur n.10.

Adducitur quæstio, an testes sint de substantia in testamento pio? In qua aliqui affirmant, n.11. Sed contrarium tenendum, n.12.

Si testator schedulam reliquerit, in qua pia continentur, sustinetur, etiam ex vi testamenti, & non improbabiliter, n.13. Idem si demonstraverit aliquid pium fieri voluisse, n.14.

An quando testator incepit tantum facere testamentum, pia jam deposita valeant? Aliqui affirmant, n.15. contrarium proponitur, n.16. admittitur prima sententia, n.17.

Testamentum pium, scriptum manu testatoris, vel ab eo subscriptum, absque testibus sustinetur, & comprobatur, n.18. & 19. & quomodo probetur, a n.20.

An pium testamentum imperfectum, ratione voluntatis valeat? tres sunt sententiæ, a n.22. resolvitur n.25. & seqq.

Quando quis pie testatur, potest mori pro parte testatus, & pro parte intestatus, n.28.

Testamentum pium potest fieri nutu, & signis: quod contra aliquos defenditur, a n.29.

Captatoria voluntas an valeat in testamentis piis? late disquiritur, a n.30. & seqq.

In testamentis piis non est necessaria hæredis restitutio, nu. 37. potest hæres incertus institui, n.38.

Sed est quæstio, an necessarium sit, ut hereditas adeatur? a n.39. sed resolvitur negative, n.40.

Discutitur quomodo causa pia competit actio personalis adversus legatum, quando hæreditas adita non est, a n.41. & seq.

Disceptatur an causa pia possit hæres institui, relicta legitima filiis in modum legati, a n.46. sed dicitur valere institutionem, n.47.

In testamentis piis non requiruntur plures solemnitates, quæ recensentur, n.48.

In testamentis piis nec tempus, nec dies requiritur, contra aliquos, n.49. & 50.

Et quid quando adsunt duo testamenta pia, sed non constat quod prius fuerit factum, a n.51. & seqq.

1 Testes in testamentis piis, non ratione substantialis solemnitatis requiruntur, ut in aliis profanis testamentis, sed tantum quoad probationem; idcirco duo tantum sufficiunt ad comprobationem testamenti pii, *c. Relatum 11. de testam.* exploso numero aliorum testamentorum, Gratianus *Discept. forens. c.219. n.26.* Leoncillus *2. part. privileg.388. n.29.* Ratio est: nam ad excludendas fraudes in aliis testamentis, amplior numerus requiritur, quæ cum cessent in testamento pio, duorum numerus sufficit, & quasi solum ad probationem. Tum quæ spiritu Dei aguntur, legibus humanis non subjacent, *c. Duæ sunt. 2. 19. q.2. cap. Licet 18. de regul.* Quapropter in testamentis piis duo testes solum ad probationem sufficiunt, Rota apud Puteum *lib.3. decis.97.* Clarus *verbo Testamentum q. 6. n.2.* Spino *de testam. gloss.31. a n.40.* Farinacius *in repert. ult. volunt. q.81. n.29.* Rubeus *pract. c.20 n.7.* Lessius *de just. lib.2. c.19. dub.2.* Villalobos *in Sum. 2. p. tract.30. diff. 5. n.3.* Diana *7. p. tract.6. resol.15.* Bossius *d. tit. 12. §.1. n.6.*

2 Inest vero aliqua difficultas ex *c. Cum esses 10. de testam.* nam ultra duo testes requirit Parochi præsentiam in testamentis piis, ibi: *Coram Presbytero suo.* Quem textum intelligunt Fulgosius *cons.29.* Clarus *d. q.6. n.1.* tantum in piis testamentis. Ergo ad testamentum pium ultra duos testes præsentia Parochi est necessaria. Ast textus ille capiendus est, non solum de piis testamentis, quæ si fiant coram Parocho, & duobus testibus, valent; verum etiam de profanis in terris Ecclesiæ: voluit enim Pontifex, quatenus Princeps sæcularis est, in suis Provinciis solemnitates testium in testamentis evanescere, ita ut si coram duobus, & insimul Parocho fierent, omnino sustinerentur. Unde sequitur, in testamentis piis præsentiam Parochi non esse necessariam, quia textus ille loquitur in profanis testamentis factis in terris Ecclesiæ, Spino *d. gloss.31. num.34.* Covarruvias *in d. cap. Cum esses, num. 23.* Clarus *verbo Testamentum, q.57. num. 1. & 2.* Tondutus *quæst. Benefic. tom.1. cap.81. num.7.* Cappon. *tom.5. cap.328. num.25.* Lessius *d. dub.2. num.5.* Molina *de justit. tract.2. disp.133. num. 3.* Quod alii universaliter intelligunt in foro Ecclesiastico, ut quoties testamentum cum duobus testibus, & cum Parocho factum exhibeatur, validum existat, Clarus *ubi proxime, num. 2.* Farinacius *in Repert. ultim. volunt. q.61. n.9.* Comitol. *respons. moral. lib 7. quæst.1. num.8.* defensabile dicit Barbosa *in dict. cap. Cum esses, num. 2.* Bossius *dict. §. 1. num.9.*

3 Est difficultas non obliviscenda, si duo testes in testamento pio adhibeantur minus idonei, an valeat, necne? Est Castrens. *lib. 1. cons. 328.* cum quo transit Diana *d. tract.6. resol.16.* asserunt sustinendum; nam illa suspicio, quæ oritur ex minori idoneitate, a causa pia purgatur, quæ tollit omnem suspicionem fraudis.

4 Contrarium tenent Bald. *lib.5. cons.244.* Tusch. *lit. T, concl. 116. n.7.* Mantica *de conject. lib.6. tit. 3. n. 6.* nam textus *in c. Relatum*, duos aut tres testes legitimos petit ad testamentum pium; legitimi enim sunt omni exceptione majores, in quibus suspicio non cadit. Quamobrem si fuerint minus idonei, non sustinebitur testamentum pium.

5 In hoc dubio animadverto, testes duobus modis per se minus idoneos considerari in testamentis. Primo per inhabilitatem juris naturalis, utpote infantes, furiosi, mente capti, aut alio modo impediti intelligere actum testandi: & hæc inhabilitas habet locum in testamentis piis; nec enim aliquid probare poterunt, unde pium testamentum ruet. Est tamen altera idoneitas in testibus testamentis adhibendis, veluti ne sint mulieres, servi, impuberes, rogati, & cum aliis solemnitatibus, & respectu harum circumstantiarum est difficultas.

6 Aliqui existimarunt, etiam in testamentis piis requiri ut testes habeant omnes juris solemnitates, ut in testamentis profanis; quapropter mulieres nequeunt esse testes, nec duæ mulieres sufficient, Hunnius *in Encyclop. jur. 4. p. tit. 3. cap.2. num. 22.* Gilken. *in l. 1. Cod. de Sacros. Eccles. num. 15.* Tum & rogatos esse testes volunt Barbat. *in cap. Delatum, de testament.* Boer. *decis. 32.* Romanus *in Auth. similiter, Cod. ad l. Falcidiam, num. 11.*

7 Alteri vero, inquiunt ad testandum pie non esse necessarium, ut testes habeant omnes qualitates juris civilis, sed sufficere habere illas, quæ de Jure Canonico requiruntur: quo in sensu intelligunt textum *in d. cap. Relatum*, quatenus petit legitimos testes, Covarr. *in d. c. Relatum, n. 11.* Farin. *in repert. ultim. voluntat. q. 53. n. 11.* Bossius *d. §.1. n.15.*

8 Sed quæ sint requisita juris Canonici in testibus ad testandum, incertum est, dum aliqui asserunt, Jus Canonicum petere omnes qualitates, quæ de jure civili requiruntur; nam in terris Ecclesiæ, licet numerus testium in testamentis correctum fuerit, non vero qualitates requisitæ, Covarr. *in d. c. Cum esses, n.24.* & alii apud Gened. *collectan. 159.* Rubeus *practicarum c.34. n.99.*

9 Ast credo in testamentis piis non esse admittendam hanc sententiam, quin potius sufficere habere qualitates requisitas de jure naturali ad testificandum, & probandum; nam *in c. Relatum*, testamenta pia non secundum leges, sed secundum jus naturale regulantur: quod idem in testium qualitatibus dicendum est, Dian. *d. tract. 6. resol.17.* Vasquez *in opuscul. de testam. cap.8. §. 5.* & in aliis testamentis de Jure Canonico idem tenet Abbas *in c. Cum esses, n.3. & in c. Relatum, n.9.* & alii adducti a Barbosa *in d. c. Cum esses, n.7.*

10 Hinc resolvitur, quod si testes minus idonei sunt ex qualitatibus a jure civili requisitis ad testandum, non potere testamento pio, quin valide comprobetur ab ipsis: quare valet testis, licet non sit rogatus, Tiraquell. *privil.* 3. Covarruv. *in d. c. Relatum*, *n.4.* Spino *d. gloss.31. n. 45.* Gratian. *discept. for. c.93. n.8.* Diana *d. tract.6. resol. 18*, & fœminæ testes sunt idonei, Spino *d. gloss.31. n.41.* Mantica *d. lib.6. tit.3. n.5.* Covarruv. *in d. c. Relatum*, *num. 7.* Farinac. *de testibus*, *q.59. casu 3. n.70.* Tiraquell. *privileg. 5.* Thoro *privileg. 167.* Rota apud Farinac. *in repert. ult. volunt. decis.67. n.15.* Bossius *d. §. 1. a num. 2.* & cum duabus fœminis pium testamentum valere, scripsit Tusch. *lit. T*, *conclus.116. n. 19.* nec requiritur testium subscriptio, Tiraquell. *privileg.4.*

11 Hinc alia difficultas resolvitur, anne testes duo testamento pio adhibendi sint de substantia, taliter ut uno deficiente corruat? Et aliqui de substantia esse asserunt, *ex d. c. Relatum*, quod tantum numero testium abstulit, non vero ut essent de substantia, Aretin. *cons.64. col penult. His non obstantibus*, Rota *2. p. diversf. decis.74. n. 5.* & alii apud Rubeum *practicar. c.30. nu.6*, Cancerius *1. p. cap. 4. num. 116.*

12 Contrarium tenendum est, ut minime sint de substantia, sed tantum ad probationem, validumque testamentum pium remanere, saltem in foro conscientiæ, ut *in d. c. Relatum*, tenent communiter DD. Ratio est; nam de jure naturali ex sola voluntate testatoris sustinetur testamentum, præcipue pium, in quo nulla fraus præsumitur, Romanus *in Authent. similiter*, *C. ad leg. Falcidia nn. 95.* Mantica *d. lib.6. tit.3. n.2.* Rubeus *pract. c.3. n.274. & c. 55. num. 20.* Quapropter absque testibus sustinebitur, & solum testes ad probationem deserviunt. Cæterum, nam ut docet Genuens. *pract. cap.660. num. 3.* Thoro *privil. 226.* testamentum pium aliis modis comprobari valet, quam testibus, & sustinetur taliter, ut ad executionem trahatur; unde facile perpenditur, absque testibus valere, nec ipsi de substantia sunt, Rubeus *d. n.6.* Mantica *d. tit. 3. num.9.* Tiraquell. *privil.4.* Lessius *de justit. lib.2. c. 19. dub. 1. n.7.* Delugo *eod. tract. disp.22. sect.9. nu. 266.* Sanchez *consil. lib.4. cap.1. dub.7. n.6.* Diana *d. tract. 6. resolut.15. ad fin.* Layman *lib.3. tract. 5. c. 2. num. 3.* Boss. *d. §. 1. a n.6.*

13 Unde plurima inferuntur, & in primis, quod si testator aliquam schedulam reliquerit, aut alio modo suam voluntatem demonstret instituendi, aut donandi rem aliquam causæ piæ, hæredem adimplere teneri (si nulla est comprobatio) in foro poli. Ast, ut animadvertit Rubeus *pract. c.28. num.349.* poterit schedula illa comprobari, si testes deponant se vidisse illam scribere, non tamen si tantum dicant literam esse defuncti, quia tunc deponerent de judicio proprio. In vim tamen testamenti negant plures, schedulam illam esse admittendam, Clarus *verbo Testamentum*, *q.14.* Cevall. *commun. q. 136.* Alii affirmant, quod improbabile non est, si testator in vim testamenti valere voluerit. Illud tamen certum est, schedulam illam pia continentem, executioni esse mandandam, prout obtinuisse testatur Cancer. *1. p. var. c.4. n.8.* Leoncill. *dict. 2. part. privil. 588. verbo Testamentum 1. n.32. & decis. Ferrar. 71. n.4.* Riccius *collect. 215. vers. 7.* Bossius *d. §. 1. a n.34.*

14 Cæterum, si testator suam voluntatem demonstraverit faciendi aliquod pium, hæres facere tenetur, etiam sine aliqua scriptura, Layman *d. c.2. n.4. vers. Cæterum*, qui casum cujusdam defuncti explicat, schedulam pia continentem relinquentis, quæ si manu testatoris conscripta sit, & ejus manus agnoscatur, aut duobus testibus comprobetur, exequenda est; secus vero si Parocho adnotaretur, seu subscriberetur, nisi simul cum illo alius adesset testis, Villalob. *in Summ. 2. p. tract.30 diff.4. n.6.* qui idem asserit, quando occulte aliquid concesserit, ut ad piam causam divertatur, vel alicui pauperi applicetur, Delugo *d. sect. 9. n.268.*

15 Præterea, quando testator incepit facere testamentum pium, & morte præventus illud non perficit, validum est, idemque dicendum quoad legata pia scripta in testamento adhuc non perfecto. Ratio est; nam jam constat de voluntate testatoris, quæ in causis piis absque aliqua solemnitate est observanda. Deinde non valet tale testamentum in profanis, quia præsumitur illud, cum adhuc non perfecerit, ac voluntatem velle mutare, *l. Si is qui de testamento*, *§. Eo autem solo. Instit. quibus mod. testament. infirmant*, *l.3. tit.1. p.6.* quæ quidem præsumptio cessat in testamentis piis; nam in his quæ ad salutem animæ pertinent, absque timore revocationis instituta censentur, Tiraquell. *privil. 7. n.4.* Covarruv. *in cap. Relatum*, *num. 14.* Rota *7. p. recent. decis.118.* Rubeus *practicar. c.8. a num. 390.* Dicastill. *de just. tract.19. disp. 1. dub. 10. num. 124.* Trullench. *in Decalog. lib 7. c.18. dub.4. n.3.* Layman *d. cap.2. n.6.*

16 Hæc doctrina impugnatores habet qui ducuntur; nam, ut inquit Consultus *in d. l. Si is qui*, impræsentiarum magis testamentum videtur cœpisse, quam perfecisse; unde apparet nullum esse testamentum ex defectu voluntatis, quapropter nec testamentum pium, nec legata pia valent sustineri, Gomez *in leg. Tauri*, *n.18. versic. Quarto extendi*, Clarus *verbo Testamentum*, *q.7. num.4.* Magdalenus *de num. testium*, *3. p. cap 5. num. 22.* Fachin. *controv. lib.4. cap.3.* Ruther. *de differ. Jur. Civil. & Canon. lib.2. num.4* Thoro *privileg. 167. versic. Quarto si tementum.*

17 Verum primam sententiam admittendam censeo; nam testamentum profanum in prædicta specie nullum non est ob defectum voluntatis, seu quia testator poterat mutare suam voluntatem, ut bene Gomez *in d. l.3. n.19.* quæ ratio in piis cessat, ut diximus supra *n. 17.* Admitterem tamen eorum sententiam, quando testator memoriale, aut schedulam fecisset, & juberet accersiri testes, & Notarium ad faciendum testamentum: quo in casu defectus est voluntatis, cum nondum illam certo demonstraverat; itaque dispositio illa, quantumvis pia, non erit adimplenda, Clarus *d. q 7. n.7.* Barbosa *de univ. jur. lib.3. c. 27. num.69.* Delugo *de justit. disp 22. sect.9. num.276.* Trullench. *d. dub.4 n.3.* Diana *d. tract. 6. resol 20.* Pasqualig. *de Sacrific. Missæ*, *q. 988. n.7.* Secus si deliberate declarasset suam voluntatem coram aliquibus, & vocaret Notarium, ut illam in scriptis redigeret; tunc enim perfecta est, & licet antequam Notarius veniret moreretur, sustinebitur, ut cum Decio, & aliis notat Cancer. *1. p. var. cap.4. n.96.*

18 Quid vero de testamento pio scripto manu testatoris, & ab eo subscripto absque testibus, vel alia solemnitate? Et ex dictis de schedula facile resolutio suscipitur, ut validum sit, & adimplendum, si aliquo modo comprobetur, aut per testes, vel literæ agnitionem, prout in testamento inter liberos, quod ex sola subscriptione sustinetur, *Auth. si modo*, *Cod. famil. erciscund.* Tiraquell. *privileg. 4.* Thoro *privileg. 167. vers. Secundo nullus*, Gratian. *discept. 969 n.17. tom.5.* Crescent. *dec. 4. de testament.* Gratian. *discept. 605. n.20. & 22.* Cancer. *1. p. c. 15. n.97.* Ezpeleta *tr. 13. resol. 10.* Bossius *d. § 1. a n.39.*

19 Idem dicendum, quando alius testamentum scriberet, & testator subscripserit; qui enim subscribit, videtur omnia scribere, & approbare, licet aliena manu scriberetur, *princip. Instit. de empt. & vendit. l. Pluribus*, *ff. de verbor. obligat.* ubi Angelus, Covarruv *pract. c. 22. n.4.* Gratian. *c.769. n. 14. & 15.* Similiter asserendum, si testamentum a testatore scriberetur, non tamen subscriberet; jam enim deliberate est perfecta voluntas illa pia, & valet adimpleri, ut cum aliquibus Valasco *consult. 67 n.8.*

20 Hæc vero testamenta, quæ fiunt absque testibus, quoad forum fori comprobanda sunt, alias negata non sustinebuntur; quapropter unus testis ad eorum probationem non sufficit, sed duo erunt necessarii, *ex d. c. Relatum*, Mantica *de conject. lib.6. tit. 3. num.9.* Thoro ad Tiraquell. *privileg.4.* Valasco *d. consult.67. a n.12.* qui optime explicat quid deponere debeant testes, ut similia testamenta pia exequantur; resider tamen *n. 14.* debere deponere testes, se vidisse testamentum illud pium scribere, licet non dicant ibidem contenta, dummodo adsit comparatio literarum. In praxi vero jam receptum, ut dicant testes illam esse literam testatoris, quia viderunt sæpissime illum scribentem, & habent notam literam, & characteres; quibus depositionibus si comparatio literarum adhæreat, sustinebitur testamentum pium, Bart. *d. §. 1. n.4.*

21 Illud tamen ab ipso Valasco *n.15.* libet animadvertere, vidisse in Senatu chartam ad pia cujusdam testatoris admissam, & probatam, in qua unus testis aderat deponens, se vidisse illam scribere, & alii qui audierant testatorem quandam schedulam testamenti fecisse, absque aliqua literarum comparatione. Si vero comparatio literarum facienda sit, id non tam rigide exigitur, ut a jure communi petitur *in l. Comparationes 20. C. de fide instrument.* Afflict. *decis. 181.* Grammat. *dec.84.* Verum id totum religioni judicantis committo, ut inde perpendat, an ex sola literarum comparatione testamentum istud sit exequendum,

dum, ut scripsit Menochius *de arbitrar. lib. 2. controv. 2. casu* 114. *n.* 25. Mascardus *de probat. concl.* 330. *n.* 15. Farinacius *in fragment. crimin.* 1. *p. lit. C. n.* 421.

22 Est dubium, an pium testamentum imperfectum ratione voluntatis validum sit, necne? Prima sententia affirmat, *ex l. In testamento* 38. *ff. de fideicomm. libert.* ubi in testamento nondum perfecto libertates fideicommissariæ datæ sunt, & tamen sustinentur; unde licet imperfecta fuerit voluntas testatoris, piæ dispositiones (ut est libertatis datio) semper validæ erunt: cæterum testamentum inter liberos sustinetur, non solum quando deficiunt juris solemnitates, *l. Hac consultissima* 21. §. *Ex imperfecto. C. de testam.* Gaill. *observ. lib.* 2. *c.* 112. sed etiamsi imperfecta sit voluntas patris, *l. ult. Cod. familiæ hercifcund.* Ergo similiter testamentum pium. Ita cum pluribus Tiraquell. *privil.* 7. Covarruv. *in d. c. Relatum, num.* 10. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 9.

23 Secunda sententia tenet contrarium, *ex l. Si jure* 11. *C. de testament. manumiss.* ubi si testamentum validum non est, nec libertates in eo datæ; nec distinguitur, an invalidum fuerit defectu solemnitatis, aut voluntatis: præterea melior est sententia, testamentum inter liberos non subsistere ex defectu voluntatis, ut tenent plures recensiti a Tiraquel. *d. privil.* 7. ergo nec testamentum pium Bart. *in l. Si is qui, ff. de testam. & in d.* §. *Ex imperfecto*, Boer. *decis* 93. *n.* 10. Mynsing. *cent.* 5. *observ.* 28. Cened. *collect.* 91. *num.* 5. Gratian. *discept. for. c.* 764. *n.* 25. Vivius *in Sylva commun opin.* 88. *n.* 1.

24 Tertia sententia distinguit, quando imperfectio voluntatis est respectu totius testamenti, aut quando est imperfecta respectu dispositionis, de qua agitur; quando enim est imperfecta voluntas respectu totius testamenti, nequit subsistere testamentum pium; secus respectu alicujus dispositionis; nam pia in testamento contenta valida existent, ut cum Abbat. & Decio scripsit Tiraquel. *privileg.* 7. *vers. Sunt tamen.*

25 In hoc dubio illud in primis animadverto, jura quæ pro prima, & secunda sententia adducuntur, illas non probare: recipiunt interpretamenta adducta a Romano, & perpensa a Tiraquel. *d. privileg.* 7 *vers. Contrarium tamen.* Ast ex ipsorum contextu facile desumitur, valere libertates fideicommissarias, *in dict. l. In testamento*, quia non erat imperfectio voluntatis; secus autem *in d. l. Si jure*, ubi testamentum nullum erat ex non perfecta voluntate testatoris: qua interpretatione suscepta admitto secundam sententiam, ut minime ex defectu voluntatis sustineatur testamentum pium, Et ratio est; nam nequit sustineri, nisi habeat illa de jure naturali requisita; voluntatis vero imperfectio est defectus juris naturalis, non enim de jure naturali aliqua dispositio valet sustineri absque Domini voluntate, & consensu, nec ad id datur aliqua dispensatio, ut in terminis animadvertit Gratian. *d. disc.* 764. *num.* 25. Itaque ex voluntate imperfecta nequit pium testamentum sustineri. Tum voluntas imperfecta, voluntas non est, *leg. Cum Syllanianum, C. de his quibus ut indign.* Mantica *de conjecturis, lib.* 3. *tit.* 3. *n.* 11. Castillo *controversiar. lib.* 5. *c.* 108. *n.* 2. Ergo sicut testamentum pium nequit sustineri absque voluntate testatoris, similiter ex voluntate imperfecta, Cels. Hugo *cons.* 116. *n.* 3. Paris. *lib.* 3. *cons.* 34. *n.* 11. Magdal. *de num. testium*, 2. *part. cap.* 5. *num.* 1.

26 Quod non solum existimo tenendum, quando est imperfectio voluntatis respectu totius testamenti pii, sed respectu dispositionis ipsius, quæ in testamento relinquitur, etiam profano; nam eadem est ratio respectu totius quæ respectu alicujus dispositionis particularis; nam si in ipsa dispositione est imperfectio voluntatis, quantumvis pia, non sustinebitur.

27 Hæc enim dicta intelligantur, quando imperfectio voluntatis consideratur secundum se; si vero sit secundum quid, & eo quod voluntas continetur in testamento, invalido, & nullo, tunc imperfecta voluntas, voluntas est, *l. fin. de rebus cor. l. Legatum sub conditione* 24. §. *ult. ff. de adim legat.* Mena *ad Gamm. decis.* 153. *n.* 3. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 15. *per tot.* Castillo *d. c.* 108. *n.* 3. Itaque habet omnia, quæ de jure naturali requiruntur, & consequenter sustinebitur testamentum pium. Sicut sustinetur, quando testamentum pie confectum est scriptum in schedula, non tamen lecta coram testibus, & Notario, validum enim erit, cum habeat voluntatem perfectam secundum se, licet secundum quid imperfectam, Ricc. *ad Tiraquel. d. privil.* 7. Mysing. *d. observat.* 28. quo in sensu valet intelligi prima sententia.

Illud citra dubium admissum est, ut quando quis pie testatur, potest mori pro parte testatus, & pro parte intestatus; quia solemnitas illa de jure positivo tantum est, Bart. *in l.* 1. *C. de Sacros. Eccles. n.* 70. Tiraquel. *privil.* 13. Tusch. *lit. T, concl.* 96. *n.* 21. Intrigliol. *lib.* 3. *singul.* 97. *nu.* 16. Leocil. *privil.* 388. *n.* 40. Pasqualig. *de Sacrific. Missæ, q.* 989. 28

Quid vero dicendum, si pium testamentum nutu, & signis fiat, an validum sit? Et nonnulli, quos refert Tiraquellus *privil.* 8 *n.* 2. asseruere validum non esse, quia nec testamentum militare, nec inter liberos nutu, aut signis sustinetur, aut ex aliquibus juribus non bene perpensis elicit Farin. *in repert. ult. volunt. q.* 59. *n.* 2.

Sed contrarium tenendum est; nam prohibitio ne testamentum fiat nutu, aut signis, est solemnitas juris civilis, *in l. Jubemus* 29. *C. de testam.* quæ exploditur in testamentis piis: itaque in testamentis militum, & inter liberos, etiam sic admissum est testamentum condere, ut refert post plures Tiraquellus *d. privileg* 8. *n.* 3. Denique Princeps valet facultatem concedere, ut signis testetur, *l. Si mutus* 7. *ff. de testament.* Unde percipitur pium testamentum sustineri, cum hæc dispensatio de jure naturali non sit necessaria, Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 19. *n.* 13. Tiraquel. *d. privileg.* 8. Castill. *decis Siciliæ* 59. *num.* 6. Clarus *verbo Testamentum, q.* 6. *n.* 7. Toschus *litera T, conclus.* 116. *n.* 42. Layman *d. tract.* 3. *cap.* 2. *n.* 3. *conclus.* 1. Delugo *dist. sect.* 9. *num.* 269. Farinac. *in Repert. ult. volunt. quæst.* 59. *num.* 8. 29

Cæterum disquiramus, an captatoria voluntas ad causas pias sustineatur? Et affirmant communiter DD. ex decisione textus *in c. Cum tibi* 13. *de testam.* ubi dispositio commissa alieno arbitrio ad causas pias sustinetur. Quod nonnulli Doctorum explicant, ut quando testator dixerit, *Committo omnia mea bona Petro, ut de illis disponat*, validam existere dispositionem, quia perinde est, ac si Petrum instituisset hæredem ea conditione, ut in causas pias bona illa diverteret. Cæterum probant, quia est solemnitas juris captatoria voluntas, *l. Illa institutio* 32. *l. Si quis Sempronium* 68. *l. Captatoria* 70. *de hered. instit.* & in legatis, *l. Captatoriæ* 64. *ff. de legat.* 1. quæ non attenduntur in testamentis piis, Clarus *verbo Testamentum, q.* 6. *n.* 5. §. 6. Covarruv. *in d. c. Cum tibi, n.* 13. Spino *de testament. gloss.* 5. *n.* 25. Valasco *consult.* 68. *n.* 4. Magdalenus *de num. testium*, 2. *p. c.* 1. *a n.* 18. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 32. Molina *de justit. tract.* 2. *disp. t.* 134. *num. fin.* Layman *d. c.* 2. *n.* 7. Lessius *d. lib.* 2. *c.* 19. *dub.* 2. *in fin.* Bossius *d. tit.* 12. §. 2. *n.* 100. 30

Hæc doctrina maxima indiget explicatione; duobus enim modis voluntatem captatoriam dicunt Interpretes. In primis quando tacite, aut expresse dispositio committitur arbitrio alieno, utputa: *Instituo heredem, quem Titius elegerit*; vel, *Lego centum Titio, si Seius voluerit*.. Adducunt textum *l. Captatorias* 70. *ff. de hæredibus instituendis*, dum inquit, captatoriæ esse institutiones, quarum conditio confertur in secretum alienæ voluntatis, Riccius *ad Tiraquellum privileg.* 64. *in princip.* Sed non recte asserunt, ut bene explicant Connanus *Comment. lib.* 10. *c.* 6. *n.* 5. Castillus *lib.* 2. *controvers. c.* 6. *n.* 5. Quia verba illius legis, *in secretum alienæ voluntatis*, non referenda sunt ad aliquam captatoriam voluntatem, sed ad morem antiquum, ne tabulæ testamenti nisi post mortem testatoris non aperirentur. Cæterum, nam captatoria voluntas est, quæ in futurum lucrum rependere intendit, *l. Illæ institutiones* 71. *ff. de heredibus instituendis*. Unde non probatur, dispositiones quæ in alienum arbitrium conferuntur, esse captatorias, sed est tantum quædam juris prohibitio, ne ultimæ voluntates personalissimæ in arbitrium alienum conferantur, Gomez *in l.* 31. *Tauri, n.* 5. Duaren. *ad tit. de hered. instit. cap.* 3. *versic.* 6. Connan, *d. cap.* 6. 31

Sed licet de jure interdictum sit, ne ultimæ dispositiones in alieno arbitrio collocentur; si tamen fuerint piæ, sustinentur, explosa illa juris solemnitate, Tiraquellus *privileg.* 64. ubi Riccius, & Thoro, Fachineus *controvers. lib.* 5. *c.* 57. Castillus *d. c.* 6. *n.* 18. Diana *dict. tract.* 7. *resolut.* 21. 32

Est alia ultima voluntas proprie captatoria, utpote quæ tendit ad reportandum lucrum futurum, verbi gr. *Instituo heredem Sempronium, si ipse me, aut fratrem meum heredem instituet*; vel aliter, *Qua ex parte Titius me heredem instituerit, ex ea parte mihi heres esto*. Hæc enim captio a jure reprobatur, quia ponitur ad illudendum alium, qui forte occasione illius institutionis alterum hæ- 33

redem instituat, & revocata prima institutione, illusus relinquitur, quamobrem nec in testamento militis sustinetur, *l. Captatorias* 11. *C. de testam. milit.* Ant. Augustin. *Emendat. lib. 4. c. 15.* Corrasius *Miscellan. lib. 5. c. 13.* Connanus *d. c. 6.* Sarmiento *Selectarum lib. 2. c. 4. n. 1.* Rubeus *pract. c. 50. n. 36.*

34 In hac ergo hypothesi est difficultas, an testamentum pium validum sit, necne? Et Covarruvias *in d. c. Cum tibi, n. 17.* Sarmiento *d. c. 4. n. 8.* asserunt, minime favore causæ piæ hanc captatoriam voluntatem sustineri; nam hæc captio includit fraudes, quatenus pellicit ut alter illi bona relinquat: causa vero pia minime dolo capere valet. Ergo favore causæ piæ nequit sustineri captatoria ista voluntas, *argumento c. fin. 20. q. fin.* Tum in ea datur votum captandæ mortis, quod etiam in spiritualibus rejicitur, *c. 2. de concess. Praebend.*

35 Contrarium tenent indistincte Doctores, & in specie Rubeus *practicar. c. 50. a n. 65.* Nam hæc prohibitio tota est a jure civili, ex Senatu consulto Liboniano, *d. l. Illa institutiones*, ubi Gloss. *verbo Consuevi*, *l. 1. ff. de his quæ pro non script. habent.* Antea vero similes institutiones valebant: ergo cum hoc interdictum locum non habeat, in testamentis piis sustinebitur.

36 In hoc dubio notandum est cum Sarmiento *n. 8.* fingendum esse casum, ita ut captatoria voluntas existat ratione causæ piæ. Nam dicere, *Instituo heredem Ecclesiam, si illa me instituerit*; aut si dicat, *Instituo heredes pauperes, si me heredem instituant*, casus magis metaphysicus est, quam practicabilis. Restat, ut casus contingat, quando dicas: *Instituo heredem Titium, si Ecclesiam, aut pauperes Christi instituat heredes*. In quo quidem casu valida est institutio illa: E ratio est; nam nullo modo verificatur captatoria voluntas, quia licet favore tertii etiam reprobetur, Sarmiento *d. c. 4. n. 3.* siquidem fraudem continet; ast in proposita specie nec fraus, nec dolus valet considerari: non respectu instituentis, cum nihil percipere speret: nec respectu Ecclesiæ, ex parte cujus ad nihil concurritur, nec dolus, nec fraus præsumi valet, *c. Per tuas 5. de donat. c. Suam, de pœnis.* Verum in effectu tantum est conditio ad faciendum opus meritorium ad bonum suæ animæ, quare deceptus dici non valet, sed ad bonum allectus: ergo ex nullo capite irrita erit talis dispositio. Cæterum votum captandæ mortis nullius est ponderis; nam ex parte causæ piæ talis non existimatur timor, neque præsumitur, quare semper valida erit talis institutio, aut quæ dicitur captatoria voluntas, in causis piis, Tiraquell. *privileg. 74.* Peregrin. *de fideicomm. art. 33. n. 66.* Barbosa *de univ. jur. lib. 3. c. 28. n. 73.*

37 Præterea in testamentis piis non requiritur hæredis institutio ad eorum valorem; nam licet id esset necessarium de jure communi, *§. Ante heredis, Instit. de legat. l. 1. ff. de heredib. instituend.* ubi Imola, & Cuman. *l. Si nemo 19. de testam. tut.* non tamen in testamentis piis, prout nec in militaribus: ita tenet Marinis *alleg. 67. n. 5.* nec de jure nostro Regio est necessaria, *l. 1. tit. 4. lib. 5. Recopilat.* ubi Matienzo *gloss. 10.* & ita in piis testamentis tenent Castrensis *lib. 1. consult. 97.* Barbatia *lib. 1. cons. 8.* Tiraquell. *privileg. 15.* Rubeus *pract. c. 50. n. 10.* Capponi *tom. 4. discept. 293. n. 64.* Layman *d. c. 2. num. 9.* Trullench. *in Decalog. d. c. 18. dub 4. n. 2.* Pasqual. *de Sacrif. Missæ, q. 990. n. 4.* Diana *dict. tract. 6. resolut. 23.* Bossius *d. §. 2. n. 90.*

38 Quod observare oportet, etiamsi hæres incertus nominetur; nam licet de jure id desideretur, *d. §. Ante heredis, l. in tempus 62. §. Quoties, ff. de hered. instit.* tamen pie testando adhuc sustinetur testamentum, incerto hærede instituto, veluti si testator instituat pauperes, aut miserabiles personas; tunc enim pauperes domicilii, aut si non sint, arbitrio executorum, aut Episcopi eligentur, ita ut semper testamentum sustineatur, Tiraquell. *privil. 56.* Barbosa *d. c. 27. n. 70.* qui scripsit, quod licet a principio incertitudo in piis causis non vitiet dispositionem, similiter nec ex postfacto, puta si testator disposuerit, ut Monasterium construeretur in certo loco, ubi ex causa construi non valet, tunc incertitudo supervenit, & legatum non extinguitur: verum si nequit fieri ad aliam causam piam, legatum divertitur, Bossius *d. §. 2. a n. 82.*

39 Est dissensus ex dictis discutiendus, an, hæreditate non adita, omnia pia, quæ in testamento continentur, debeantur, & sint adimplenda? Et nonnulli asserunt, legata pia non sustineri, *ex l. 2. Cod. si quis omiss. caus. testament. leg. ult. Cod. de manumiss. testam.* ubi libertates in testamento relictæ, hæreditate non adita, extinguuntur, quæ quidem causa pia est, *leg. 1. §. Sin autem, C. commun. servor.* Ergo nec alia legata pia. Jura ista non recte probant; nam ut sæpe dictum est, licet libertatis datio procedat a pietate naturali, non tamen propria est causa pia, Rota *decis. 1. de testament. & 3. part. divers. decis. 74. num. 21. vers. Quo vero.* Itaque efficax non fit argumentum de libertate ad causam piam. Probant ratione, quia licet in testamentis piis non observentur juris solemnitates, tamen aditio hæreditatis necessaria est, utpote de substantia testamenti, *d. §. Ante heredis*: ergo, hæreditate non adita, nec legata pia valent sustineri. Ita cum Fulgosi, Jasone, & Imola, Fachineus *lib. 6. controv. c. 82.* Thesaur. *lib. 4. for. q. 38. n. 15.*

40 Sed tamen contrarium tenendum; nam legata pia solum pendent a voluntate testatoris, independenter ab aliqua juris dispositione, quæ juris naturalis non sit, Rubeus *pract. dict. cap. 50. n. 14.* Aditio enim hæreditatis, licet sit de substantia testamenti, est tamen de jure civili, *l. 3. ff. de leg. 1. leg. Eam quam 14. Cod. de fideicomm. leg. Si quis omissa, ff. si quis omiss. causa testam.* Quare absque hæreditatis aditione legata pia sustinentur, Tiraquell. *privileg. 33.* Covarr. *in cap. Raynaldus, de testam. §. 3. n. 2.* Gomez *var. tom. 1. cap. 12. n. 11.* Cevall. *commun. q. 107. n. 2.* Capell. Tolos. *decis. 89.* Layman *d. c. 3. n. 9.* Diana *dict. tract. 6. resol. 26.* Leoncill. *2. part. privil. 212. verbo Legatum 11. an. 1.* Sanch. *cons. lib. 4. c. 1. dub. 46. n. 10.*

41 Veruntamen, an, non adita hæreditate, causa pia, cui legatum factum est, habeat actionem personalem, & hypothecariam ad illud petendum, non levis est dissensio, Baldus, Imola, & Alexander apud Tiraquell. *privil. 34. vers. contrarium tamen*, abnegarunt similes actiones impræsentiarum competere; quia hæreditate non adita non est persona, contra quam dirigatur personalis actio; oritur enim ex quasi contractu orto ex aditione hæreditatis, *§. Hæres, Instit. de obligat. quæ ex quasi contractu, l. Apud Julianum, §. fin. ff. ex quibus causis in possess. eatur.* Unde nec hypothecaria subsistet, quia est accessoria actioni personali, *l. Contrahitur 4. l. Res 5. ff. de pign. & hypoth.* nec absque aditione sustinetur hypothecaria, *l. Si legati 28. ff. eod. tit.* Ergo causa pia nequit actione personali, aut hypothecaria pium petere legatum in hac specie.

42 Sed Roman. *in Auth. similiter, Cod. ad l. Falcidiam, n. 59. & cons. 493. n. 4.* Tiraquell. *privileg. 34.* asserunt contrarium, *ex l. 1. C. communia de legat.* ubi: *Præcipue cum talia sint, vel fideicommissa, quæ piis actibus sunt deputata.* Quæ verba indicant in legatis piis utranque actionem competere, tam personalem, quam hypothecariam, cum legislator sciret similia legata, etiam non adita hæreditate, deberi. Sed textus iste assumptum non probat; nam solum textum asserit, ad consequenda legata utranque actionem competere, præcipue quando legata sunt pia, propter majoritatem rationis, ut contra Romanum animadvertit Alexand. *in l. 1. ff. de legat. 1. n. 24.*

43 In hac difficultate animadverto, communiter in testamentis executores relinqui ad illud adimplendum, quibus ampla commissio datur ad illius complementum: & in hoc casu ad petendum legatum pium (etiam hæreditate non adita, nec ab intestato) adhuc durat actio personalis, & hypothecaria. Ratio; nam causa pia habet actiones contra executores testatoris, & insimul adversus eos dantur ad solvenda præcipue pia legata, Surdus *de aliment. tit. 8. privil. 32.* Gratian. *discept. forens. tom. 3. cap. 339. n. 1.* Carpio *de execut. testam. lib. 3. c. 8. n. 13.* Pichardus *in manud. ad prax. 2. p. præcept. 2. n. 36.* Quamobrem licet hæreditas adita non sit, adversus executores causa pia valet exercere actionem personalem, & hypothecariam, quia hi respectu executionis testamenti quasi hæredes censentur.

44 Si vero executores non sint, est remedium, ut alicui bona addicantur ad conservanda, & adimplenda legata, *l. 4. ff. de fideicomm. libert. l. fin. Cod. de manum. testament.* Surdus *de aliment. tit. 8. privileg. 12. n. 6.* Quo posito, causa pia ex utraque actione agit; nam, ut animadvertit Surdus, est hæres irregularis persona, cui bona addicuntur, adversus quam respectu legatorum actiones exercentur.

45 Tota ergo difficultas est, si tantum ageret causa pia condictione ex lege, vel implorato judicis officio? Et in hoc casu actio personalis nequit competere; nam nullus est hæres, hæreditate non adita, nec qui vicem illius gerat, ut supponimus. Ergo nec erit personalis actio. Poterit

terit tamen petere rei vindicatione; nam in legatis piis statim transit dominium ad legatarium, Rota apud Seraphin. *decis.* 1394. nec ad vindicandum requiritur actio personalis, sed tantum dominium ex parte agentis, & detentio ex parte conventi, *l. In rem actionem* 23. *ff. de rei vindicat. l.* 1. *Cod. de alienat. judic. mut. causa*. Vel poterit agere hypothecaria; nam licet deficiat actio personalis, satis est ut competat actio ex lege, aut judicis officium, ut sustineatur, *lege Actionis verbo* 34. *ff. de verb. signific. l. Quod si minor* 24. §. *fin. ff. de minoribus*, Gomez *d. cap.* 12. *numer.* 11. Cevallos *commun. quaest.* 103. Carpio *de exec. testament. cap.* 8. *numer.* 5. Pasqualigus *de Sacrif. Miss. quaest.* 984.

46 Nec obliviscenda est alia difficultas, an quando pia causa instituitur hæres, & legitima filio relinquitur titulo legati, pium testamentum sustineatur? In hoc dubio Bald. *in l.* 1. *C. de sacrosanct. Ecclesiis, versic. Quarto, quaesit.* Barbatia *lib.* 3. *cons.* 38. D. Petrus *lib.* 4. *cons.* 30. *nu.* 114. minime institutionem illam esse sustinendam asseruere; nam illud specialiter statutum est in testamentis, ut legitima filiorum semper titulo institutionis relinquatur, alias valida non erunt. *Auth. ut cum de appellat. cognosc.* §. *Aliud quoque capitulum*, Merlinus *de legitima, lib.* 3. *tit.* 2. *quaest. a num.* 6. ita ut nec tacita institutio sufficiat, Mantica *de conject. lib.* 4. *tit.* 1. *a num.* 17. Fusarius *de fideicommiss. quaest.* 20. *num.* 2. Quare institutio illa, licet sit causæ piæ, nequit sustineri; cæterum revera filius præteritus invenitur, unde testamentum ruit, *l. Filio praeterito* 17. *ff. de injust. rupt.* Gomez *tom.* 1. *cap.* 2. *n.* 6. Ergo nequit sustineri talis institutio.

47 Hæc sententia admittenda non est, quin potius contraria; nam hæ circumstantiæ pertinent ad juris civilis solemnitates. Idcirco ante prædictam Authenticam titulo lagati, aut alio modo, absque institutione legitima filiorum relinquebatur, *l. Omni modo* 30. *Cod. de inoffic. testament.* Cæterum præteritio filii neutiquam legata pia enervat, quin potius rupto testamento quoad institutionem, si extraneus est hæres institutus, valida remanent, *ex Auth. ex causa, Cod. de lib. praet.* Cancerius 1. *part. variar. cap.* 4. *num.* 52. Diana *d. tract.* 6. *resolut.* 23. *vers. Si vero.* Ergo nec cassabit piam institutionem, dummodo suam legitimam percipiat. Denique; nam testamentum pium consideratur secundum jus naturale, ut dictum est, & cum Rota ait Pasqualigus *de Sacrific. Missae, quaest.* 986. *n.* 2. quare sufficiet, quod filius non privetur sua legitima, vel titulo legati, aut alio modo: unde fundamenta contrariorum dilabuntur, Tiraquell. *privileg.* 14. Clarus *verb. Testamentum, quaest.* 6. *num* 8. Tuschus *littera T, conclus.* 116. *a num.* 91. Surdus *de aliment. tit.* 8. *privil.* 21. *numer.* 6. Rub. *pract. cap.* 52. *num.* 11. Diana *d. resol.* 23. Bossius *d.* §. 2. *num.* 92.

48 Publicatio in testamento pio necessaria non est, uti juris solemnitas, Tiraquellus *privileg* 6. ubi Riccius, Tuschus *dict. conclus.* 116. *num.* 66. Rubeus *pract. cap* 8. *num.* 414. quod idem dices, si ad interrogationem alterius fiat; nam constat de voluntate testantis, Baldus *lib.* 3. *cons.* 174. Tuschus *d. conclus.* 116. *num.* 65. Cæterum sustinetur pium testamentum ligatis notis, & abbreviationibus, Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *num.* 3. sicut de jure nostro Regio, Spino *de testament.* 3. *part. rubr. num.* 3. & in illis sufficit institutionem conjecturis colligi, Menoch. *lib.* 4. *praesumpt.* 15. *numer.* 13. Nec necessarium est, ut fiat uno textu, Menchaca *de success.* §. 14. *num.* 6. congerit Diana *dict. tract.* 6. *resolut.* 25. qui animadvertit, locum apponere non esse necessarium, ubi conditur testamentum pium.

49 De tempore vero aliqua est difficultas, an sit necessarium illud apponere in testamento pio? Et affirmandum videtur; nam testamentum inter liberos est similiter privilegiatum. Verum si pater testamentum conficeret in aliqua schedula, per necesse habet tempus assignare; nam licet in schedula privata id non desideretur, *l. Cum tabernam* 34. §. *Idem quae, ff. de pign.* ubi Scribentes; tamen in hac schedula requiritur diei, & temporis assignatio, ut valeat in vim testamenti, Clarus *verb. Testamentum, qu.* 14. *num* 2. Cancerius 1. *part. cap.* 4. *num.* 5. Ergo idem dicendum est in testamento pio, quamvis sit similiter privilegiatum.

50 Sed contrarium tenendum est cum Alex. Natta, Everardo, & aliis relatis, & secutis a Diana *dict. tract.* 6. *resolut.* 24. Bossio *dict. tit.* 12. §. 1. *nu.* 40. Quia in testamentis piis solum requiritur, ut constet de voluntate testatoris, quod non pendet ab assignatione temporis illius confectionis: itaque assignatio illa non est necessaria. Præterea data temporis in aliis testamentis requiritur, ut constet de unius prioritate, quia ultimum testamentum revocat primum; aut si duo sint, & non constet de prioritate & invicem contrarientur, sunt nulla, *l. fin. Cod. de edict. Divi Adriani toll.* ubi Scribentes, *leg.* 1. §. *Non autem, de bon. poss. secundum tab.* ubi Gloss. & Bart. Quæ ratio cessat in testamentis piis, quia testamentum pium semper ultimum præsumitur, etiamsi alterum sit in possessione, Tiraquellus *privileg.* 35. Gomez *in l.* 45. *Tauri, num.* 149. Novarius *de privileg. miser. person. privileg.* 55. Sanchez *cons. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 22. *num.* 5. Delugo *de justit. disp.* 24. *sect.* 3. *num.* 47. Bossius *dict. tit.* 12. §. 6. *num.* 501. Itaque necessaria non est temporis assignatio in testamento pio. Denique fundamentum supra appositum de testamento inter liberos, nullius est ponderis; nam, ut ait Diana nuperrime allegatus, temporis assignatio non est de substantia in testamento inter liberos, sed requiritur, ut de prioritate, aut posterioritate constet, si aliud concurrat testamentum inter eosdem liberos, alias semper sustinebitur.

Quid vero dicendum, si duo adsint testamenta pia, absque temporis assignatione? Et dicendum videtur, neutrum valere posse; nam (ut diximus supra) in testamentis profanis confunduntur, & neutrum valet, Jason *in l. fin. Cod. de edict. Divi Adrian. tollit. nu.* 3. Cancerius *dict. cap.* 4. *num.* 25. Clarus *verbo Testamentum, qu.* 100. Sanchez *consil. lib.* 4. *cap* 1. *dub.* 22. *num* 7. quod idem dicendum est, quando absque data concurrunt duo pia testamenta, cum utrunque sit privilegiatum, nec adsit præsumptio posterioritatis. 51

In hac disquisitione animadverto, duo ista pia testamenta posse esse concordantia, ita ut invicem non contrarientur; & in hoc casu ambo subsistent, & exequentur. Ratio; nam in utroque expressa est voluntas testatoris, quæ cum pia sit, exequi debet, prout in aliis testamentis ratiocinatur Molina *tract.* 2. *disp.* 153. *vers. Quando in eadem die*, Delugo *de justit. disp* 24. *sect.* 3. *num.* 47. & de jure nostro Regio Sanchez *dict. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 22. *a num.* 7. 52

Si vero hæ pia testamenta absque data contrarientur, ita ut in uno dispositum, in altero elidatur, tunc credo favorabilius testamentum causæ piæ valide exequendum, & a simili probo; nam quando sunt duo testamenta inter liberos sibi invicem adversantia, quod favorabilius est, sustinetur, Clarus *verbo Testamentum, quaest.* 98. *num.* 2. Covarruv. *in rub. de testament.* 2. *part. num.* 19. Cancerius 1. *part. cap.* 4. *num.* 9. Ergo similiter si adsint duo testamenta pia sibi adversantia. Præterea in rescriptis, quando non constat de prioritate temporis, gratificationis locus est, *capit. Duobus* 14. *de rescript. in* 6. Cevallos *commun. quaest.* 248. *nu.* 27. Pereyra *de nominat. ion. emphyt. quaest.* 18. *num.* 23. Quapropter quando concurrunt duo pia testamenta, quod favorabilius est animæ, magis dignum ratificatione censetur, ergo illud erit sustinendum. Denique quando absque data temporis concurrunt testamentum profanum & pium, sustinetur pium, quia favore animæ præsumitur posterius, ut diximus supra, *n.* 50. Delugo *d. sect.* 3. *n.* 47. *in fine*. Sed testamentum pium favorabilius animæ habet eandem præsumptionem, quia respectu alterius est magis pium. Ergo ut magis favorabilius animæ erit sustinendum. 53

CAPUT VII.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

Quando quis in extremis stat, adhuc pium potest facere testamentum, n. 1. *sed in sequentibus res discutitur.*

Pium testamentum revocatur contraria voluntate testatoris, num. 5. *Sed an id fieri possit per secundum testamentum minus solemne? affirmant plures, num.* 6. *negant alii, num.* 7. *sed a num.* 9. *resolvitur, & explicantur multi casus.*

Est quaestio, an quando secundum testamentum factum fuerit in schedula privata, & recognita, revocet primum pium solemniter factum? negant aliqui, n. 18. *affirmant alteri, n.* 19. *resolvitur n.* 20.

Testamentum profanum solemniter factum revocatur per minus solemne pium, n. 21. *Sed quid si in primo fuerint filii instituti? negant aliqui, n.* 22. *affirmant alteri, n.* 23. *explicatur n.* 24.

Intesta.

In teftamentis piis an cenfeatur appofita claufula derogatoria, licet expreffe non apponatur, n. 26. & 27.

Si teftamentum pium cancellatum inveniatur, an revocatum cenfeatur? affirmant aliqui, alii negant. Sed explicantur a n. 28. Et quid fi teftamentum factum fuerit in fcriptis, & infciffa linea eveniantur, n. 32.

1 CÆterum in extremis agens, fi teftamentum pium fecerit, fuftinebitur, Thorus *privileg.* 81. idque facie probatur; nam etiamfi infirmitate gravetur, adhuc fanæ eft mentis: quapropter poterit agere teftamentum, dummodo loqui valeat, aut fignis oftendat fuam voluntatem ad pie teftandum, ut eum Sylvano notat Farinacius *in Repert. ultim. volunt. qu.* 60. *n.* 6. & in dubio etiamfi infirmitate gravetur, præfumitur fanæ effe mentis, Abbas *in cap. ultim. de fucceff. ab inteft. n.* 9. Mantica *de conject. lib.* 2. *tit.* 5. *num.* 4.

2 Sed contra adeft textus *in leg. Hac confultiffima* 8. §. *At cum humana fragilitas, Cod. qui teftament. facer. poffunt*, ubi afferitur, propter humanam fragilitatem mentem mortis cogitatione turbari: unde Paulus Caftrenfis *vol.* 1. *conf.* 155. *num.* 2. morti proximum non præfumi fanæ mentis effe, afferuit: quapropter nec teftamentum pium facere valet, qui agit in extremis, cum compos mentis non fit, Staibanus *cent.* 2. *refol.* 54. *a n.* 1.

3 Sed textus ille non probat confequentiam, quam adducit Caftrenfis; quia tantum dicit, quod humana fragilitas mortis cogitatione turbata, minus memoria poffit res plures confequi: & tamen præfupponit habere facultatem faciendi teftamentum, & confequenter infirmum fanæ mentis effe. Eft tamen difficultas, an gravi morbo oppreffus, ita ut nec loquatur, fed tantum balbutiat, teftari poffit, dum dubitetur, an fanæ mentis fuerit: de quo Mantica *lib.* 2. *de conject. tit.* 6 Menochius *lib.* 1. *conf.* 45. Fachineus *lib.* 10. *cap.* 17. *ante finem*, Cancerius 1 *part. variar. cap.* 4. *a num.* 136. In qua varia comminifcuntur DD, aft illud graviter, & ponderofe profpiciendum eft, an balbutiat, vel non loquatur ea trepidatione, aut confufione mentis, quod valet præfumi in dubio, fi ftatim decedat intra fex horas, ut cum aliquibus tradit Cancerius *num.* 137. Si enim conftet habere mentis confufionem, ita ut non intelligat quid agat, teftamentum pium non recte fit, ut patet; aut fi balbutiens teftator ftatim decedat, quia intelligitur id feciffe ex mentis confufione: aliter vero femper pium teftamentum valebit, licet non loquatur, fed tantum fignis fuam voluntatem demonftret.

4 Verum in extremis fi teftamentum pium conficiat ad interrogationem alterius, & tantum, *fic*, refpondeat, videtur minime validum effe; nam videtur animum non habuiffe teftandi, fed tantum fic refpondiffe, ut a moleftia liberaretur, ut eum pluribus Mantica *d. tit.* 4. *n.* 5. Sed tamen, nifi in hoc cafu conftaret ex aliis conjecturis, compotem mentis non effe, fuftinendum erit teftamentum; nam, ut dictum eft, teftamentum pium ad interrogationem alterius fuftinetur, nec credendum eft refpondiffe ad moleftiam effugiendam, fed ut faluti animæ fuæ confuleret; aliter enim fieri poffet objectio, fi conftaret interrogantem perfonam effe fufpectam, & fraude teftatorem circumveniffe, ut aliquoties difceptatum eft, & Farinac. *in repet. ultim. volunt. quæft.* 58. *num.* 3.

5 Prætetea in capite ifto de revocatione teftamenti pii agendum eft nobis, & illud eft certum, ut quoties teftator pium teftamentum revocare voluerit, id facere poffe, prout in alio quolibet teftamento; eft enim ultima voluntas deambulatoria ufque ad vitæ exitum, *l.* 4. *ff. de adimend. legat. cap. Cum Martha* 6. *verfic. Ceterum, de celebr. Miff.* quapropter etiam teftamentum pium valet revocari, prout in aliis: ad quod eft textus *in §. Pofteriori, Inftitut. quib. mod. teftam. infirment.* Gomez *in l.* 3. *Tauri*, 92. Clarus *verbo Teftamentum*, *qu.* 91. Farinac. *in repert. ultim. volunt. qu.* 36. Marefcotus *lib.* 1. *variar. cap.* 48. Rota apud Seraph. *decif.* 296. *n.* 3.

6 Quando teftamentum pium factum eft, ad illius revocationem non aliæ folemnitates requiruntur, nifi quæ funt de jure naturali, & gentium, prout in confectione requiruntur: quamobrem ficut duo teftes in iis fufficiunt, ita fimiliter ad revocandum; vel nullo alio inftituto hærede, aut hæredibus ab inteftato non vocatis, Rota apud Gregorium XV *decif.* 446. *n.* 2. Marefcottus *d. cap.* 48. *a n.* 2. Rubeus *tract. cap.* 11. *n.* 140.

7 Hæc tamen doctrina contrarium habet Andream Siculum *in cap. Relatum de teftam. n.* 13. afferentem ad revocationem teftamenti pii folemnitates juris civilis effe neceffarias; nam privilegium ut explodantur, eft ad conficiendum teftamentum pium. Ergo ad revocandum neceffaria eft difpofitio juris civilis, *l. Si fervum* 71. §. *Qui dixit, ff. de acquir. hered.* Cæterum, nam fi contrarium valeret, concederemus valere revocationem teftamenti contra Ecclefiam duobus teftibus, quod non eft dicendum; retorqueretur enim privilegium in damnum privilegiati, quod minime afferendum, *ex l. Quod favore* 6. *Cod. de legib.* Ergo minime affirmandum, poffe revocari teftamentum pium abfque folemnitatibus juris civilis.

8 Sed Rubeus *d. cap.* 11. *n.* 651. ad hæc argumenta variis rationibus refpondet, verum adducere poterat quæ fcripfit *n.* 637. nempe æquiffimum effe, ut quod quifque in aliis ftatuit, ipfum obfervare debere, *cap. Cum omnes* 6. *de conftit.* Guttierez *conf.* 812. *a n.* 13. effet enim contra rationem, ut quod Ecclefia pro fe ftatuit in teftamentis piis, in aliis non obfervaret. Ergo cum Ecclefia ftatuerit validum effe teftamentum pium duobus teftibus, non recte ftatuiffet, ut ad revocationem aliæ folemnitates requirerentur: quare ex fimili difpofitione ftatuit ad revocationem teftamenti pii eandem folemnitatem, quæ neceffaria eft ad conficiendum. Prætetea ultima Siculi ratio ex dictis non obftat, quia non vertitur in odium privilegiati, quod a jure difpofitum eft in eodem privilegio, quin potius privilegium eam habet reftrictionem.

9 In hoc dubio aliqui funt cafus confiderandi. Et in primis quando teftamentum pium revocatur per fecundum teftamentum, in quo perfona profana inftituitur hæres, non fufficiunt folemnitates teftamenti pii, etiam ad derogandum illud, fed funt neceffariæ in hoc fecundo teftamento omnes folemnitates juris civilis, & probatur ex Authentica *Hoc inter liberos, Cod. de teftam.* ubi teftamentum factum inter liberos minori folemnitate, *l. Hac confultiffima* 8. §. *Ex imperfecto, Cod. de teftam.* Farinac. *ubi fupra, qu.* 17. *n.* 1. ut revocetur, feptem teftes requiruntur; quod intellexit Clarus *verbo Teftamentum, q.* 98. *n.* 2. quando extraneus in fecundo teftamento inftituitur. Ergo idem dicendum eft, quando revocatur teftamentum pium per aliud, in quo perfona profana inftituitur hæres. Cæterum ad revocandum primum teftamentum neceffarius eft valor fecundi, §. *Pofteriori*, 2. §. *Ex eo autem* 3. *Inftit. quib. mod. teftam. infirmeat. l. Si bina tabula* 11. *ff. de injuft. rupt.* Spino *de teftam. gloff.* 30. *n.* 3. Clarus *d. q.* 91. *n.* 2. Cum ergo perfona profana inftituitur, ad valorem teftamenti requiruntur omnes folemnitates juris civilis. Ergo ad revocandum teftamentum pium, requiruntur in fecundo folemnitates juris civilis, quando in eo inftituitur perfona profana, Tiraquell. *privileg.* 2. *verfic. Intellige tantum.*

10 Sed difquirendum venit, an fi poft factum teftamentum pium, revocatio illius fiat coram teftibus faltem tribus, intra decennium computandum a die quo conditum eft, fi curfus decenii tranfierit, revocatum cenfeatur? Et communis fententia affirmat, *ex lex Sancimus* 27. *Cod. de teftam.* ubi univerfaliter in quolibet teftamento id difponitur, Clarus *d. qu.* 91. *n.* 3. Farinac. *d. qu.* 36. *n.* 21. *ad finem.* Cæterum, nam quando decennium fluxerit, videtur in revocatione illa permanfiffe: quamobrem contra ipfius voluntatem nequit permanere teftamentum pium, Abbas *lib.* 1. *conf.* 11. *nu.* 2. Alciatus *lib.* 9. *conf.* 111. *n.* 3. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 49. Thoro ad Tiraquellum, *d. privileg.* 2. *verfic. Quidem autem.*

11 Hæc fententia faciliime defenditur ex fententia Rubei, & aliorum *n.* 6. relatorum, ubi ad revocationem teftamenti pii fufficiunt duo, aut tres teftes; quare etiam fine tranfcurfu decennii revocatum cenfebitur. Erit igitur difficultas in opinione Andreæ Siculi, ubi petit omnes folemnitates juris civilis ad revocationem teftamenti pii. Et affirmandum videtur, remanere revocatum. Aft contrarium valet defendi; nam ex eo quod revocavit teftamentum pium abfque folemnitatibus, fciebat teftator revocatum non remanere; & oftendit nolle revocare, quia valide non revocavit, cum poffet, *cap. Inter corporalia* 2. *de tranflat. Epifcop. verf. Unde fi circa.* Quamobrem etiam tranfacto decennio revocatum non erit. Deinde decifio textus *in d. l. Sancimus*, nullum robur habet circa teftamentum pium, quod ex jure naturali, & gentium, cognita teftatoris voluntate, fuftinetur, Velafco *confult.* 168. *num.* 6. & paffim ita dicimus. Ergo femper exiftimandum eft remanere in voluntate illa primi teftamenti pii, & confequenter non effe revocatum.

12 Illud enim cum Mantica *d. n.* 46. animadvertas, quod fi teftator dixerit, velle cum eo teftamento decedere, & poftea in extremis afferat fe feciffe teftamentum, intelligitur

illam

illam quasi ultimam voluntatem ad piam causam amplecti, quod id asseruit Thoro *ubi supra*.

13 *Si testamentum pium solemniter factum est, revocatur per aliud testamentum pium minus solene. Ratio; nam testamentum pium minus solemne validum est, *ex d. cap. Relatum*, quare per pium minus solemne revocabitur primum solemne, ut idem observatur in testamento minus solemne inter liberos, quod revocat primum solemne, etiam inter eosdem, Rota apud Seraphinum *decis.* 382. *num.* 7. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit* 2. *n.* 16. & secundum militare revocat primum solemniter factum, *l. Ejus militis* 33. §. *Militia missus*, *ff. de Milit. testam.* quod idem dicendum in testamento pio minus solemni, Covarruvias *in rub. de testam.* 2. *part. num.* 1. *ad medium*, Tiraquellus *d. privileg.* 2. Gratianus *tom.* 3. *discept. forens. cap.* 605. *nu.* 22. Magdalenus *de num. testium*, 1. *part. cap.* 16. *num.* 232. Sylvester *in Sum. verbo Testamentum* 1. *q.* 6. *vers. Quartum*, Delugo *de justit. disp.* 24. *sect.* 3. *n.* 56. Thoro *privileg.* 137. Bossius *d. titulo* 12. §. 6. *n.* 294.

14 Est alter casus, quando testator coram testibus declarat, revocare testamentum pium, quia vult decedere intestatus, an solemnitates sint necessariæ? Et in hoc casu de jure civili considerandum est, si simpliciter dicat revocare primum testamentum, quia instituit hæredes ab intestato; aut dicat velle mori ab intestato, quod quidem perinde est, ac si hæredes ab intestato instituisset: & necessariæ sunt solemnitates juris civilis ad revocandum testamentum pium, alias illa institutio non valebit, nec revocabit primum pium testamentum, Covarruvias *in rub. de testam.* 2. *part. n.* 21. Clarus *verbo Testamentum*, *quæst.* 92. Gomez *in leg.* 3. *Tauri*, *n.* 103.

15 Aliter enim esset, si testator sola pœnitentia ductus dicit revocare primum testamentum pium, in quo de jure communi fuit grave certamen, an ex defectu hæredis institutionis, & aditionis hæreditatis valeret revocatio? Sententias refert Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *a num.* 102. Spino *dict. gloss.* 30. *num.* 49. Diez *regul.* 741. Farinac. *in Repert. ultim. volunt. gloss.* 36. *n.* 17. suntque ad id duo jura adversantia *in l.* 1. §. *Si heres*, *ff. si tabul. testam. nulla extabunt*, & §. *Ex eo* 7. *Instit. quibus mod. testam. infirment*.

16 Hæc disceptatio non habet locum in testamentis piis, nec de jure nostro Regio, Gomez *in dict. l.* 3. *numer.* 104. Verum ex simplici revocatione coram legitimo numero testium valet revocari testamentum, & in hoc casu intrat difficultas Rubei, & Siculi supra recensitorum, an ad simplicem revocationem testamenti pii sint necessarii testes, & requisita juris civilis? Et sententiam Rubei uti probabiliorem admitto, quia nihil tam naturale est, ut eo modo, quo res conficitur, resolvatur, *l. Nihil tam naturale* 35. *ff. de regul. jur.* §. 1. & §. *fin. Instit. quibus mod. obligatio solvitur*, *l.* 1. *Cod. quando liceat ab empt. discedere*. Ergo si ad efficiendum testamentum pium sufficient duo testes, ipsi sufficient ad revocationem. Cæterum, nam ut scripsit Ulpianus *in d. l.* 1. §. *Si heres*, *ff. si tabul. testam. nulla extabunt*, ex contraria voluntate testatoris, quia voluit ab intestato decedere, revocatur testamentum: quem textum licet aliter interpretetur Spino *de testament. gloss.* 30. *numer.* 49. demonstrat tamen primam voluntatem ex natura rei per secundam contrariam elidi, dummodo de illa constet. Cum ergo in testamentis piis nulla solemnitas juris desideretur, verum sola voluntate testatoris conficitur, simplici contraria voluntate revocabitur; non enim pia causa habet privilegium contra voluntatem testatoris.

17 Sed negandum non est, opinionem Siculi habere probabilitatem: Et ratio est; nam in revocationibus testamentorum, æque aliud testamentum validum requiritur, saltem jure speciali, Surdus *decis.* 128. Farinacius *dict. quæst.* 36. *num.* 3. Bonacina *de contract. disp.* 3. *qu.* 17. *punct.* 6 *num.* 7. Layman *in Sum. lib.* 3. *tractat.* 5. *cap.* 4. *numer.* 2. Idque ne interveniant fraudes in revocatione, prout valent intervenire in confectione: licet enim in testamento pio nulla fraus præsumatur, ut dictum est; attamen in revocatione illius possunt multæ intervenire, & ita sunt necessariæ solemnitates juris civilis, quæ illas excludant. Et confirmatur, quia in revocatione testamenti pii fraus facile præsumitur; non enim facile credendum est, testantem suæ spiritualis salutis oblitum illud revocare. Quamobrem D. Augustinus cuidam Hipponensi civi pœnitentiam imposuit, cum de opere quodam pio revocationem fecisset, Calamensis *in ejus vita*, *cap.* 24. Idcirco debent illæ solemnitates in revocatione intervenire, licet non in confectione.

Erit præterea disquirendum, si testamentum pium fiat in schedula privata, & comprobetur, an revocet primum, etiam factum solemniter ad pias causas? Et negandum videtur ex *l. Hac consultissima* 21. §. *Si quis*, *Cod. de testam.* ubi testamentum solemne revocatur per aliud minus solemne, si in eo hæredes ab intestato sint instituti; secus si in priori testamento hæredes ab intestato sint facti hæredes, quia eodem favore digni sunt. Cum ergo primum testamentum pium sit solemniter factum, nequit per aliud schedula privata factum revocari, cum par sit causa pietatis, Oldradus *cons.* 159. *circa finem*, & cum aliquibus Fachineus *lib.* 4. *controv. cap.* 6. *vers. Quod attinet*. 18

Sed in terminis contrarium tenent Gratianus *discept. forens. cap.* 105. *nu.* 20. Diana *dict.* 7. *part. tract* 6. *resol.* 27. *versic. Sed quia*; nam licet primum testamentum solemniter sit factum, factum tamen in schedula comprobata validum est ad pias causas; itaque revocavit primum etiam solemniter factum, ex contraria voluntate. Cæterum, nam ut diximus supra, testamentum minus solemne pium revocat primum solemne, etiam ad pias causas, Sà *verb. Testamentum*, *num.* 3. Trullench *in Decalogi lib.* 7. *cap.* 18. *dub.* 4. *num.* 4. Bonac. *de contract. disput.* 3. *proposit.* 1. *punct.* 3. *num.* 15. Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 153. *numer.* 1. Rubeus *pract. cap.* 12. *num.* 682. Ergo licet testamentum pium factum sit in schedula privata, si comprobata fuerit, revocabit primum solemne, etiam ad pias causas, licet minus solemne. 19

Nec obstat textus *in d. leg. Hac consultissima*, §. *Si quis*, nam ibidem Theodorus favore hæredum ab intestato id decrevit, ut minori solemnitate testamentum factum, in quo hæredes ab intestato sunt instituti, revocaret primum, in quo extranei instituerentur: quod excipit, nisi in priori testamento alii hæredes ab intestato fuissent instituti. Quæ quidem decisio non adaptatur testamentis piis, quia in his testamentis, quibus hæredes ab intestato instituuntur, adhuc solemnitates juris civilis sunt necessariæ, prout ab ipso petuntur, & præscribuntur, ut constat *ex d.* §. *Si quis*, Guttierez *pract. lib.* 3. *qu.* 37. Spino *de testament. gloss.* 20. *num.* 105. quæ non admittuntur in testamentis piis, sed tantum voluntas testatoris cum legitima probatione: quare si in testamento secundo constet velle revocare primum testamentum pium, revocatum remanebit, ut diximus de testamento inter liberos, Mantica *conject. lib.* 6. *tit.* 2. *n.* 17. Magdalenus *de num. test.* 5. *part. cap.* 16. *nu.* 30. Rota apud Seraph. *decis.* 381. *n.* 7. 20

Præterea si testamentum solemniter sit conditum, etiamsi non pium, revocatur per secundum pium, etiam sine solemnitate, quia secundum se validum, & perfectum est: quod etiam admittes, etiamsi primum testamentum in scriptis conditum sit, ob eandem rationem, Tiraquellus *privileg.* 53. Abbas *lib.* 1. *cons.* 11. Gratianus *discept. forens. cap.* 605. *n.* 12. Layman *in Sum. lib.* 3. *tract.* 5. *cap.* 4. *num.* 2. *except.* 3. qui animadvertit testamentum minus solemne, in quo hæredes instituuntur venientes ab intestato, minime revocare testamentum pium prius factum; nam prospicitur major favor in eo, quam venientium ab intestato. 21

Disceptatur vero, an quando filii instituti sunt hæredes in testamento, revocetur per secundum ad pias causas, si expresse non sit revocatio? Et ut clare difficultas ista percipiatur, observo testamentum, in quo liberi sunt instituti, minime revocari per secundum, etiam solemniter factum, nisi expresse revocetur, *Auth. Hoc inter liberos*, *Cod. de testam.* Unde est difficultas, si hoc secundum fiat ad pias causas, Menchaca *de success. lib.* 3. §. 22. *num.* 14. asserit minime revocari; nam respectu filiorum Ecclesia, vel alia causa pia pro extranea consideratur: quapropter nisi expresse revocaverit, adhuc prius testamentum revocatum non censebitur. 22

Sed contrarium tenent Tiraquellus *privileg.* 54. Medicis *opuscul.* 4. *num.* 60. *vers. Decimoquarto*, Riccus ad Tiraquellum, *in d. privileg.* 54. & a simili probant; nam si in secundo testamento sint etiam liberi instituti hæredes, revocatur primum, etiamsi expresse in secundo non revocetur, Covarruvias *in rubr. de testam.* 2. *part. num* 19. Clarus *verb. Testamentum*, *qu.* 98. *num.* 2. Farinacius *d. q.* 36. *num.* 12. & 13. causa enim pia, liberis æquiparatur, ac magis chara censetur, ut bonum spirituale animæ, ut dictum est, Bursatus *lib.* 1. *cons.* 47. Covarruv. *in rubr. de testam.* 2. *part. num.* 20. Ergo sicut absque aliqua expressione revocatur primum testamentum, in quo liberi sunt instituti, si in secundo instituantur, similiter si causa pia hæres fiat. 23

In hoc

24 In hoc dubio notandum, quæstionem esse quando in secundo testamento pio relinquitur legitima filiorum titulo legati, aut alio modo; alias si ista non relinqueretur, quoad ipsam minime revocaretur primum testamentum, sed solum esset disceptatio quoad partem ultra legitimam filiorum, ut cum Alexandro breviter attingit Tiraquellus *d. privileg.* 54. Quare legitima relicta filiis, hæc secunda sententia admittenda est; nam respectu illius partis superstitis, ultra eam liberi pro extraneis habentur, considerata Ecclesia, aut altera causa pia. Quapropter nulla est necessaria expressio revocationis ad annullandum primum testamentum, etiamsi liberi sint instituti.

25 Deinde quando primum testamentum revocatum censeatur, necne, pendet a conjecturis in casibus occurrentibus. Quapropter si in primo testamento est instituta causa pia, aut pro anima aliquid relictum, tunc maxima est præsumptio, testatorem per secundum testamentum noluisse primum revocare: quod idem dicendum est si fuisset persona valde dilecta, propter rationem affectionis ad animam, seu personam, Farinac. *d. qu.* 36. *a n.* 37.

26 Disquirere similiter oportet, an in testamentis piis censeatur apposita clausula derogatoria? Hæc enim quæstio ad revocationem testamenti pii maxime necessaria est, quoties similis clausula ponitur in testamentis, dicens quod si aliud fecerit testamentum, nolle illud valere; tunc enim secundum non valet, nisi faciat mentionem illius clausulæ, specialiter loquendo, aut generaliter, nova existente causa, aut in secundo testamento instituendo personam valde dilectam, Clarus *verb. Testamentum, qu.* 99. *n.* 2. Spino *d. gloss.* 30. *n.* 38. Covarr. *in rubr. de testam.* 2 *par. a n.* 58. Cancerius 1. *par. c.* 4. *n.* 17. Gomez *in l.* 3. *Tauri, n.* 93. Sanchez *cons. lib.* 4. *c.* 1. *dub.* 23. Bossius *tit.* 12 §. 4. *a n.* 280. *&* §. 5. *n.* 297.

27 Hoc ergo supposito, quæstio est, an in quolibet testamento pio clausula derogatoria intelligatur, licet non apponatur exprese? Quam ancipitem dicunt Rubeus *pract. cap.* 11. *n.* 688. Molina *de justit. tract.* 2. *disput.* 153. *n.* 17. Diana 7. *part. tract.* 6. *resolut.* 18. Verum affirmativam sententiam teneo cum Gregorio *in leg.* 8. *tit.* 1. *part.* 6. *gloss. A simili subscribo*, Riccius ad Tiraquellum, *privileg.* 52. Et a simili probatur; nam testamentum inter liberos æquiparatur testamento pio. Ast in testamento inter liberos intelligitur clausula derogatoria, *Auth. inter liberos, Cod. de testam. l.* 8. *tit.* 1. *part.* 6. Covarr. *in rub. de testam.* 2. *part. n.* 65. Alciatus *lib.* 9. *cons.* 32. *n.* 3. Mantica *conject. lib.* 2. *n.* 21. Ergo etiam in testamento pio. Et comprobatur, quia hæc clausula subauditur in testamento inter liberos, ob affectionem testatoris; quod quidem in testamento pio consideratur ob animæ affectum. Ergo sicut in testamento inter liberos intelligitur clausula derogatoria, Rubeus *pract. c.* 9. *n.* 466. similiter in testamento pio, ut late docet Bossius *ubi proxime.*

28 Verum quid si testamentum pium cancelletur, an validum remaneat, necne? Et negandum videtur; nam per cancellationem redditur revocatum testamentum, *l. Cancellaverat* 2. *l. ultim. ff. de his, quæ in testam. delentur, l. Nostram* 30. *Cod. de testament.* ex eo quod videtur mutata voluntas testatoris, Clarus *verbo Testamentum, quæst.* 93. *n.* 1. Mantica *de conject. lib.* 12. *tit.* 1. *n.* 29. Farinacius *d. quæst.* 36. *n.* 18. Ergo etiamsi testamentum pium fuerit, revocatum existimabitur, cum nequeat valere, mutata voluntate testatoris, Castillo *lib.* 4. *controv. cap.* 37. *num.* 29.

29 Sed tamen contrarium tenent communiter DD. ut revocatum non censeatur: & rationem dant, quia non præsumitur consulto cancellatum, sed casu; idcirco non remanet mutata voluntas testatoris, sed in ea remanet, Tiraquellus *privileg.* 16. Mantica *d. tit.* 1. *num.* 32. Mascardus *de probat. conclus.* 1176. *numer.* 15. Bossius *de testam. ad pias causas, tit.* 12. §. 6. *nu.* 300. Novarius *quæst. forens. cent.* 3. *q.* 2. Capponi *tom.* 4. *discept.* 291. *dub.* 2. *n.* 5.

30 In hoc dubio illud animavertendum, quæstionem procedere quoties testator in scriptis testamentum condiderit; nam si faciat nuncupativum, aliter est dicendum. Licet enim scripturam cancellaverit, quæ est in sua potestate, tamen revocatum non remanet, nisi forte originalem cancellaverit, quæ est apud Notarium, Clarus *dict. quæst.* 93. *num.* 1. Quare disceptatio erit, quando testamentum est in scriptis, & cancellatur originale apud Notarium remanens.

31 Igitur si testamentum pium conditum in scriptis consulto cancelletur a testatore, idque constet, revocatum remanebit; fuit enim ejus voluntas, per cancellationem illud revocare. In dubio vero, quando cancellatum invenitur, nec constat, an consulto, an casu cancellaverit, si pium est, casu cancellatum præsumitur, & ideo semper valet: Et ratio est; nam in dubio pro anima calculus est ferendus, nisi consulto cancellatum esse probetur, Ant. Faber *Cod. de sacrosanct. Ecclesiis, diffin.* 39. Medicis *opusc.* 4. *n.* 34. Diez *reg.* 731.

Istinc resolvendum, si testamentum pium factum fuerit in scriptis, an ex incisione linorum, & ejus apertura revocetur, ex regula generali *in leg.* 1. §. *Si linum, ff. de Bon. poss. secundum tabul. l.* 1. *ff. de his, quæ in testament. delentur*, Valenzuela *cons.* 31. *num.* 52. Mastrillo *decis.* 133. *num.* 22. Castillo *controv. lib.* 4. *cap.* 37. *a num.* 25. Veruntamen si consulto id fecerit testator, remanebit revocatum, dummodo constet: in dubio vero casu, vel ultra ejus dispositionem accidisse videtur, itaque revocatum non remanet, ut cum aliquibus Capponi *tom.* 4. *discept. forens.* 291. *dub.* 3. *num.* 2. 32

CAPUT VIII.

De substitutionibus piis.

SUMMARIUM.

Quando causa pia est substituta in minus solemni testamento, sustinetur substitutio, licet corruat institutio, n. 1.

Causa pia substituta in substitutione pupillari excludit matrem, num. 2. *Sed quid in tacita comprehensa in vulgari? Tres sunt sententiæ, a num.* 3. *resolvitur, a n.* 7. *tenebitur tamen causa pia alere matrem, si pauper sit, num.* 10.

Si heres instituatur, & causa pia substituatur, sub conditione si sine liberis decesserit, an excludant substitutum naturales, seu legitimati? num. 11. *alii affirmant, n.* 12. *alteri negant, nu.* 13. *resolutio fit, a nu.* 14. *& quid si hæc conditio expressa non sit, a n.* 17.

Si filius instituitur, & pia causa sit substituta, quæritur an subaudiatur conditio, si sine liberis decesserit? *Prima sententia affirmat, n.* 21. *altera negat, n.* 22. *admittitur, & explicatur, n.* 23.

Falit, si causa pia in aliqua re particulari substituatur, num. 24.

An fœmina excludat substitutam causam piam, apposita illa conditione, si sine liberis decesserit? Alii affirmant, num. 25. *alteri negant, n.* 26. *defenditur hæc sententia, num.* 27.

An causa pia possit directe substitui, adita hereditate, n. 28. *Explicatur quomodo id fiat, ibid. negarunt aliqui, nu.* 29. *affirmarunt alteri, n.* 30. *explicatur & resolvitur, a num.* 31.

Si pater instituit filium heredem, & ei substituit causam piam, si sine liberis decesserit, & ex filia adsit nepos, an a nepote causa pia excludatur? affirmant aliqui Doctores, n. 35. *sed contrarium tenendum, n.* 36.

Hæc conditio, Si sine liberis decesserit, *deficit, aut adimpletur tempore mortis instituti, n.* 37. *Quid si conditio sit, si* filios habuerit? *Aliqui dicunt, non inspiciendum tempus mortis, sed tenendum contrarium, n.* 38.

OTii nostri non est de substitutionibus loqui, nec de earum differentiis, sed tantum de nonnullis substitutionibus piis, quæ ad rem nostram pertinent, in quarum enodatione quidquid ad essentiam illarum conveniat explicabimus. Et in primis, quando causa pia est substituta in testamento minus solemni, valida substitutio remanet, licet corruat institutio; idque ut expressimus *lib.* 2. *c.* 1. *n.* 17. quando præcise verificanda est substitutio, & ad casum est perventura. Ratio est; nam ut animadvertit Rubeus *pract. cap.* 35. *n.* 30. illud est receptum, ut quoties in testamento pio aliqua profana disponuntur, ex defectu solemnitatis ista corruant & pia sustineantur: & ita licet in testamento minus solemni institutio profana non valeat, valet tamen substitutio pia. 1

Illud enim citra dubium admissum est, ut in pupillari substitutione expressa, quæ fit quando impubes filius instituitur, & si intra pupillarem ætatem moriatur, pia causa sit hæres, tunc mater excludatur a filii legitima, ut est decisum *in cap. Si pater* 1. *de testam. n.* 6. ubi plures, Barbosa *n.* 5. Costa *verbo Censendum, n.* 21. Menoch. *lib.* 3. *præs.* 28. Rota apud Farinac. 1. *part. decis.* 639. *n.* 4. Osuald. ad Donellum, *lib.* 19. *cap.* 5. *litt. A.* 2

Sed est gravissimum dubium, an quando causa pia pupillariter substituitur, non exprese, verum tacite & eminenter in vulgari substitutione, mater excludatur, utpote quando pater instituit hæredem filium, & si hæres non erit, substi- 3

substituit Monasterium, aut Christi pauperes. Tunc enim non solum est vulgaris substitutio expressa, verum si filius impubes decesserit, est tacita pupillaris, *leg. Jam hoc jure 5. ff. de vulg. & pupill. subst. l. Quamvis 4. Cod. de impub. & aliis substit.*

4 Hoc ergo supposito, difficultas est, an tacita substitutio pupillaris comprehensa in vulgari excludat matrem, si causa pia sit substituta? Et prima sententia asserit minime excludere, quia legitima est matri debita de jure naturæ, *cap. ult. 17. quæst. cap. Si pater 1. de testam. in 6.* quare pater substituendo causam piam, nequit matrem excludere. Cæterum pater, qui fecit pupillarem substitutionem, testatur pro filio, & non pro se. Ergo pro anima sua non videtur substituisse, ita ut conjectura percipiatur favore animæ matrem exclusisse, Corneus *in leg. Precibus, Cod. de impub. subst. col. 2. & lib. 3. consil. 322. col. penult.* Soccin. *in l. 2. ff. de vulg. & pup. subst. n. 32. versic. Postremo,* Fusar. *de subst. q. 157. n. 56.*

5 Secunda sententia dicit, pupillarem substitutionem, comprehensam in vulgari, excludere matrem, si causa pia substituatur per male ablatis, & exoneratione conscientiæ; nam in his, quæ relinquuntur pro male ablatis, majorem interpretationem percipiunt, quam alia pia legata, Novarius *de incert. & mal. ablat. privil. 12. n. 6.* considerantur etiam sicut æs alienum; & minuunt legitimam filiorum, Novarius *privileg. 5.* Ergo multo magis matris legitimam, illam excludendo per tacitam pupillarem. Ita tenent Franciscus Aretinus, & Jason, quos refert Tiraqu. *privileg. 69. n. 2.* Covarr. *in capite Raynutius, §. 4. n. 6.* Gutierez *in cap. Quamvis pactum, verb. Nullum habens ad bona regressum, n. 8.*

6 Tertia sententia absolute tenet, in qualibet causa pia tacitam pupillarem matrem excludere, si comprehendatur in vulgari; nam licet regulariter loquendo non excludat matrem, *l. Precibus 8. Cod. de impuber. substit.* ubi Scribentes, Fachineus *lib. 4. controv. cap. 40. & 41.* Menochius *lib. 4. præsumpt. 39.* Mantica *de conject. lib. 5. tit. 15. nu. 1.* tamen id cessat, quando causa pia est substituta, quia præsumitur velle testatorem excludere matrem, & admittere causam piam, ob animæ favorem, quæ magis dilecta præsumitur, Tiraquellus *dict. privil. 69.* Gomez *tom. 1. variar. cap. 4. num. 8. versic. Sed si quæras,* Velasco *de privil. paup. 2. part. special. Quadam, sub qu. 64. nu. 9.* Leonell. *2. part. in eodem tract. privileg. 382. verb. Substitutio, n. 9.* Molina *de justit. tract. 2. disp. 184. num. 21.* Delugo *eodem tract. disp. 24. sect. 8. §. 1. n. 149.* Novarius *de incert. privil. 33.* Bossius *d. tit. 12. §. 6. n. 299.*

7 In hoc dubio animadverte, quæstionem esse in qualibet causa, etiam profana, an per tacitam substitutionem pupillarem comprehensam in vulgari, mater excludatur? Et non excludi asseruerunt supra citati, quibus addo Fusarium *de substitut. quæst. 157. a num. 5.* Marinis *lib. 1. resolut. cap. 265. num. 8.* qui dicit magis communem. Verum alii tenuerunt contrarium, quorum plurimos refert Fusarius nuperrime allegatus, *num. 4.* Donellus *in d. l. Precibus, n. 5.* Faber *conject. lib. 15. cap. 4.* pro quibus de jure Regio est lex *5. tit. 5. part. 6.* Placuit Pichard. *in resolut. ad tit. de vulgari, cap. 20. n. 10.* Castillo *controv. lib. 2. cap. 21. num. 36.* qui asserit de jure Regio hanc sententiam observandam.

8 In hac ultima sententia disceptatio nostra non est, dum asserit in qualibet causa etiam profana matrem excludi per tacitam pupillarem contentam in vulgari; sed tantum in contraria sententia, qua retenta, assero tertiam sententiam esse admittendam. Et ratio est; nam legitima, quæ matribus, aut aliis descendentibus debetur, non est ex aliquo jure naturali, sed tantum a jure positivo, amore miserationis ob solamen liberorum amissorum, prout demonstravit Consultus *in l. Si scripto, vers. fin. ff. unde liber. leg. Nam & si parentibus 15. de inoffic. testam. l. Jure succursum 6. de jur. dot.* Gomez *tom. 1. variar. cap. 2. n. 7.* Quapropter potuit ipsum in aliquibus casibus disponere, ut recte ab eis tolleretur, ut est casus in pupillari substitutione expressa, & in aliis, *in l. 2. d. Sed si plures 10. §. Substitutos, ff. de vulg. l. 12. tit. 5. part. 6.* Itaque quando pater etiam tacite substituit pupillariter causam piam, recte ex eadem juris dispositione potest matrem excludere. Et confirmatur; nam hæc facultas excludendi matrem a legitima, conceditur a jure dependenter a voluntate patris pro filio testantis, ita ut si ipse velit eam excludere, exclusa censeatur. Cum ergo quando causa pia est substituta, adsit conjectura, ut velit eam excludere favore animæ, inde est, ut excludatur. Cæterum, licet pupillaris substitutio censeatur testamentum filii, *l. Papinianus 8. §. Sed neque impuberis, ff. de vulg. d. cap. Si pater,* non tamen querelæ subjicitur; nam jus dat facultatem patri testandi pro filio, qui nullo modo illam legitimam debet, Afflictus *decis. 310. num. 3.* Carleval. *de judic. tom. 2. lib. 1. tit. 3. disput. 15. num. 21.* Idcirco non tenetur legitimam illam relinquere, quin potius potest ex sua voluntate excludere, prout facit, quando causa pia est substituta, etiamsi concipiatur in vulgari.

9 Denique ex dictis satisfit fundamento primo prioris sententiæ: & licet restet aliud, nempe non esse favore animæ, quia est testamentum filii, respondetur sufficere favorem animæ pupilli: cum adsit etiam pia voluntas patris, quæ meritoria est, ut sustineatur conjectura excludendi matrem, ut late prosequitur Mantica *de conject. lib. 5. tit. 15. num. 34.* Menoch. *lib. 4. præs. 39. n. 90.* Cancer. *1. part. var. cap. 1. n. 21.* & alii apud Riccium ad Tiraquellum, *privil. 69.*

10 Nota impræsentiarum, quod si mater pauper sit, nec habet unde alatur, tenebitur substituta causa pia ei alimenta præbere, hoc enim est debitum naturæ, quod nequit matri auferri in bonis filii, etiamsi causa pia sit substituta, Gregorius *in l. 7. tit. 5. part. 6. verb. El meco,* Cevallos *commun. qu. 70. n. 7.*

11 Præterea disquirenda est alia quæstio, si hæres instituitur, & substituatur causa pia ex conditione, *si sine liberis decesserit,* & tantum habeat filios legitimatos, aut naturales, an excludatur causa pia? Et ad resolutionem præmitto, quod si causa profana fuerit substituta, excluditur, si adsunt filii naturales, aut legitimati, *l. Ex facto 17. §. Si quis rogatus 4. ff. ad Trebell. leg. Cum pater 77. §. Dulcissimis 20. ff. de leg. 2.* Menochius *lib. 4. præsumpt. 89. n. 103.* Mantica *de conject. lib. 20. tit. 7. num. 17.* Barbosa *de appell. verb. signif. appellat. 99. a num. 13.* Molina *de justit. tract. 2. disput. 180. num. 8.*

12 Est ergo dubium, quando causa pia est substituta. Et prima sententia asserit, filios naturales, aut legitimatos causam piam substitutam excludere; nam, ut dicitur *in l. Cum acutissimi 30. Cod. de fideicommiss.* per hanc conditionem, *si sine liberis decesserit,* vult testator propriam sobolem anteferre etiam causæ piæ, Menochius *d. præsumpt. 89. num. 19.* Cancerius *1. par. variar. cap. 2. num. 81.* filii enim naturales, & legitimati ad propriam sobolem pertinent. Ergo illa stante conditione, causam piam excludent. Cæterum, licet ista sit quæstio voluntatis, & inspicienda sit dignitas substituti, & inde perpendamus, velle filios naturales, & legitimatos excludere, Larrea *decisione Granat. 33. num. 48. & num. 104.* Attamen respectu filiorum naturalium, & legitimatorum, non dabitur locus substitutioni causæ piæ; nam considerata affectione filiorum, prævalet dignitati illius, etiamsi causa pia sit substituta, Alexand. *in leg. Ex facto 17. §. Si quis rogatus, ff. ad Trebel. col. 5. versic. Sexto fallit,* Fusarius *de substit. q. 406. n. 50.* Peregrin. *de fideicomm. art. 28. n. 43.*

13 Secunda sententia tenet contrarium; nam in his substitutionibus conditione illa apposita, consideranda est dignitas personæ substitutæ, unde conjectamus velle testatorem præferri filiis naturalibus aut legitimatis. Cum ergo causa pia sit gravissimæ considerationis & dignitatis, quatenus includit animæ salutem, & Dei honorem, inde est, ut facile cognoscamus, velle testatorem anteferri filiis naturalibus, aut legitimatis, & solum voluisse proprie legitimos illam excludere, Baldus *in cap. In præsentia 8. de probat. n. 15.* Tiraqu. *privil. 94.* Grassus *de success. tom. 1. §. Fideicommissum, q. 37. n. 8.* Medicis *opusc. 4. sub n. 57. versic. Similiter Ecclesia,* Gailius *lib. 2. observ. 136. n. 6.* Mantica *de conject. lib. 11. tit. 9. n. 18.*

14 Verum in hac difficultate dico in primis, testatorem posse extraneum hæredem instituere, & substituere causam piam, illa adjecta conditione, *si sine liberis decesserit,* ut cum aliquibus docet Riccius ad Tiraquellum, *d. privileg. 94.* Et in hoc casu credo hanc secundam sententiam admittendam esse. Et ratio est; nam præsumendum est, nolle testatorem preferre filios naturales, aut legitimatos, qui in peccato concepti sunt, bono suæ animæ, quando ipsi extranei sunt, nec cum eis habet aliquam consanguinitatem. Quod idem dicendum videtur, si collateralis consanguineus fuerit institutus, cum adhuc non sit tanta affectio, ut vincat bonum animæ illius, cui majori consideratione prospicitur, quam pro consanguineis collateralibus.

15 Secundo dico, disceptationem esse, quando filius, aut aliquis descendens instituitur hæres in aliquibus bonis ultra

[illegible] legitimi, aut quando legitime recte renunciavit, & data est substituta causa pia ea conditione, *si sine liberis decesserit*: quo quidem casu videtur admittenda prima sententia, quia in filiis naturalibus eadem est ratio pietatis, & affectionis, prout in legitimis, *l. Generaliter 6. §. Cum autem, Cod. de instit. & substit.* Itaque sicut testator suos nepotes, aut descendentes legitimos voluit praeferre causae piae, similiter legitimatos, & naturales in quibus adest eadem ratio pietatis, & naturalis affectionis. Ceterum filii naturales veniunt appellatione filiorum in conditione positorum, ut *in cap. In praesentia 8. de probat.* tenent Felin. num. 21. Decius num. 37. Mantua num. 15. Duenas reg. 353. & alii relati a Mantica *de conject. lib. 11. tit. 9. n. 1.* Ergo cum testator illam conditionem apposuerit substituendo causam piam, intelligendum est, voluisse in conditione intelligi, non solum filios legitimos, verum & naturales, & legitimatos. Denique causa pia non habetur loco filii, ut filios naturales excludat, nisi in casibus a jure expressis, ut censent plurimi *in d. cap. In praesentia.* Pavinus *lib. 3. consil. 74. n. 20.* Ergo causa pia excludetur in substitutione, si adsint filii naturales, & legitimati, qui a testatore descendant.

16 Haec sententia probabilis est: Veruntamen contrariam admitto; nam, ut diximus, filii, aut descendentes in bonis, quae sunt extra legitimam (ut in praesentiarum loquimur) quasi extranei censentur respectu causae piae, & minus favorabiles quam ipsa; Baldus *in d. cap. In praesentia, de probat. num. 1. in fin.* Mantica *de conject. lib. 5. tit. 15. num. 46.* Itaque, licet in filiis naturalibus consideretur eadem pietas, prout in legitimis, tamen favorabilior est causa pia substituta. Quapropter in illa conditione, *si sine liberis*, tantum intelligentur legitimi, non vero naturales. Ceterum probabilior est sententia, in hac conditione, *si sine liberis*, tantum legitimos includi, rejectis naturalibus, Molina *de primog. lib. 3. cap. 3. num. 41.* Riccius [illegible] num. 493. Fachineus *lib. 4. controv. cap. 71.* Barbosa *de appellat.* [illegible] n. 13. Quod etiam erit pia causa substituta, ob maximum ejus favorem: ergo ex natura ipsius conditionis, naturales, cum aliis legitimatis excluduntur. [illegible] fundamentum ultimum incertum est, quin potius [illegible] causa pia excludas substitutam, & [illegible] loco filii, id solum pendet ab expresso, aut conjecturata mente testatoris, ut cum aliquibus tradit Farinac. *in Repert. [illegible]* q. 78. n. 3. Cum ergo in praesentiarum conjecturata mens testatoris excludat descendentes naturales, & legitimatos, id erit observandum.

17 Tertio dico, posse quaestionem excitari, quando haec conditio expressa non est; sed tacite intelligitur, & [illegible] in instrumento, & data substituta causa pia, [illegible] [illegible] expresse non apponat conditionem illam, tacite subauditur, *si sine liberis decesserit*, [illegible] *ff. de condit. & demonstrat.* l. Generaliter 6. §. Cum autem, *Cod. de instit. & substit.* & l. *Altissimi 30. Cod. de fideicomm.* Gomez tom. 1. var. cap. [illegible] num. 32. Covarruv. *practicar. cap. 38. num. 11.* Gratian. *discept. forens. cap. 306. n. 18.* [illegible] *cap.* [illegible] num. 86. Farinac. [illegible] q. 38. quae quidem conditio etiam intelligitur, licet causa pia sit substituta, Gomez *d. cap. 5. n. 32.* Farinac. *d. q. 38.* Mantica *de conject.* *lib. 10. tit.* [illegible] Fusar. *de substit.* q. 393. n. 35. Bossius [illegible] n. 329.

18 Et an hoc casu dicendum videtur, omnino naturales filios, aut legitimatos esse excludendos [illegible] quoties haec conditio tacite intelligitur, naturales filii, aut legitimati non excluduntur, Menoch. [illegible] *Cum acutissimi*, num. 35. Gomez *d. cap. 5. num.* [illegible] Covarruv. *d. cap. 38. n. 4.* Azevedo in *l. 11. tit. 6. lib. 5. recopilat. n.* [illegible] Ergo [illegible] quando causa pia sit substituta.

19 Sed tamen, [illegible] tacite subaudiatur illa conditio in [illegible] contrarium teneo; nam in differentia [illegible] non [illegible] an ex [illegible] hac conditio [illegible] Menoch. *lib. 4. praesumpt.* 89. n. 9. Peregrin. [illegible] *lib. 42. a. 3. n. 96.* [illegible] Ceterum supposito quod fecimus supra, [illegible] hanc conditionem tacite subaudiri, quando pia causa est substituta, non est ita certum, quin plures DD. contrarium teneant, quos ad [illegible] retulit Fusar. *d. q. 393. n. 74.* & alii apud Sanchez *in Decal. lib. 7. c. 16. n. 83.* Idcirco, licet illa conditio subaudiatur, erit stricte interpretanda, tantum in filiis legitimis, non autem in naturalibus, aut legitimatis.

20 In Hispania vero circa naturales liberos admittitur sententiam asserentem, excludere causam piam substitutam, illa apposita conditione, aut subaudita, cum tamen [illegible] beantur, & quasi legitimi reputentur quoad gentilitiam nobilitatem, & possint institui haeredes, deficientibus legitimis, *l. 19. Tauri*, ubi Repetentes. Itaque existimo in illa conditione non excludi; quin potius, utpote legitimi, illam excluderent.

Ex dictis *num. 17. & 19.* ansam suscipio examinandi quaestionem illam, an conditio, *si sine liberis decedat*, subaudiatur, quando pia causa est substituta filio instituto? Et prima sententia affirmat, quia praesumitur voluisse anteferre propriam sobolem causae piae, eo quod charior videatur. Tum ex eo, quod proprium filium in primo gradu instituit, videtur non solum illum praeferre voluisse; verum etiam nepotes, & descendentes, in quo quasi in capite continebantur. Ceterum haec conditio subauditur ex tacita mente testatoris, ob pietatem, & commune parentum votum circa propriam sobolem, Tiraquell. *in l. Si unquam, C. de revocand. donat. verb. Liberis, n. 80. & 85.* Tuschus *litt. S, conclus. 843. n. 7.* Quapropter etiam si causa pia sit substituta, semper intelligitur illa conditio, *si sine liberis decesserit*, tenent ultra allegatos *n. 17.* Gabr. *tit. de fideicomm. conclus. 2. n. 84. & 15.* Costa *in cap. Si Pater, de testam. 2. part. verbo Si absque liberis, n. 27.* Spino *de testam. gloss. 14. n. 126.* Gregorius *in l. 1. tit. 4. part. 6. verb. Dexasse*, Molina *de just. tract. 2. disp. 190. n. 27.* Sanchez *d. lib. 7. cap. 16. n. 84.* Riccius ad Tiraqu. *privil. 424.* Bossius *d. §. [illegible] n. 325.*

Secundam sententiam tenent Roman. Socin. Junior, Petrus, Barbatia, Anchar. Alex. Parisius; & alii, qui communiter citantur apud Fusar. *d. qu. 393. n. 54.* & sentire videtur Tiraquell. *privileg. 17.* & alii apud Mantic. *de conject. lib. 10. tit. 7. num. 10.* Ducuntur; nam respectu animae nihil charius videtur habendum, nec filii, nec ipsa vita, ut optime docet Div. Paulus *Act. Apostolor. cap. 20. vers. 23.* ibi: *Vincula, & tribulationes Hierosolymis me manent; sed nihil horum vereor, nec facio animam meam pretiosiorem quam me.* Explicatur etiam exemplo serpentis Chrysost. *in Matth. cap. 10. homil. 33.* his verbis: *Quemadmodum serpens totum se ipsum tradit, dum caput suum integrum reservet; eodem modo tu quoque praeter fidem cetera perdere non cures, [illegible], corpus, vitam ipsam si oportet, maxime parcas, dummodo fidem serves, quae caput, & radix est, qua servata, etiam si omnia perdas, omnia tamen rursus magna cum magnificentia recuperabis.* Unde cognoscitur, omnia esse perdenda, comparatione facta ad animae bonum. Ergo cum testator substituit causam piam, bonum animae prospiciens, conjecturare convenit, velle illam praeferri propriae soboli. Ceterum, nam quando pater filium instituit, cogitavit de descendentibus: itaque praesumitur respectu causae piae, Bart. *in l. Titia Sejo, § [illegible], ff. de legat. 2. n. 6.* Ergo cum de illis cogitando, adhuc substituit causam piam, videtur velle illam conditionem excludere, ut immediate haereditas perveniat ad illam, Farinac. *d. q. 36. n. 18.*

Hanc sententiam admitto, & explico tantum intelligendam esse in his bonis, quae extra legitimam supersunt: Ergo, ut diximus, non consideratur eadem ratio pietatis, & affectionis, prout in illa: quapropter ex conjecturis facile percipietur, filios institutum exclusos esse, ut diximus in [illegible] piis *lib. 1. cap. 2.* & ita substituta causa pia, ex qualibet conjectura bonum animae testatoris respicientes, non intelligetur conditio illa, *si sine liberis decesserit*. Et confirmatur; nam, ut docuerunt Decius *cons. 426. num. 5.* Spino *de testam. gloss. 14. num. 126.* in bonis quae supersunt extra legitimam, magis favetur causae piae, quam filiis. Quapropter praesumendum est, velle patrem absque illa conditione substituere causam piam. Denique haec conditio tacite posita intelligitur ex mente defuncti, Gomez *d. cap. 5. num. 32. versic. Cujus varia*, Gratian. *discept. forens. cap. 306.* Vela *dissert. 11. n. 201.* Osuald. ad Donell. *lib. 8. Comm. cap.* [illegible] Quare contrariis conjecturis tollitur, Farinac. *d. q. 36. n. 28.* quae enim fortior conjectura quam animae bonum, unde tanta incrementa spiritualis percipiuntur? Ergo talis conditio subaudiri nequit, quando causa pia est substituta.

Illud communiter admittunt Doctores, ut haec conditio minime subaudiatur, quando causa pia in aliqua re particulari, & non multi valoris substituitur; quia res ista parum refert ad conservandum, & ditandam propriam prolem, & consideratur ut parva eleemosyna relicta causae piae, Menochius *lib. 4. praesumpt. 89. num. 124.* Sanchez *d. cap. 16. num. 85.*

Deinde disceptatur, an quando pia causa substituitur ea conditione, *si sine liberis decesserit*, & institutus tantum

habeat

habeat filias legitimas, excludatur, necne? Et plurimi asseruerunt, non excludi, quin potius contra filiam valebit substitutio causæ piæ; nam fœminæ non comprehenduntur sub nomine filiorum, nisi improprie, & per extensionem, Peregr. de fideicomm. art. 25, n. 4. Alex. Trentacinq. de substit. 4. part. cap. 7. n. 12. Intigliol. de substit. cent. 3. q. 38. n. 2. quæ quidem extensio nequit fieri contra causam piam, quæ magis dilecta videtur, quam filia. Ergo filia nequit excludere causam piam, cum non sit comprehensa in illa conditione, Rusticus in d. l. Cum avus, lib. 6. cap. 8, n. 18. Bertrand. lib. 8. conf. 138. col. 2. Menochius cons. 651. n. 13. Fusarius de substit. q. 311. nu. 97. versic. fin, Barbosa appellat. 99. n. 74.

26 Sed contrarium tenent alii, Pinell. in l. 2. C. de bon. matern. n. 26. Covarr. in cap. Raynaldus, de testam. num. 4. & 5. Peregrin. de fideicomm. art. 25. n. 20. Fusar. qui dicit sibi placere, de substitut. q. 402. n. 104. Et rationem dant, quia filia semper inclusa videtur in illa conditione, nisi alias clare excludatur, l. 1. C. de condit. insertis, & ex communi usu loquendi id est admissum, Barbosa d. appellat. 99. n. 56. Quare si illa conditio apponatur, fœminæ intelliguntur, & causa pia substituta excludetur. Cæterum est æqualis dilectio, tam filiorum, quam filiarum; itaque comprehensæ videntur in illa conditione.

27 Hæc ultima sententia est admittenda, si filia legitima sit; nam in meliori sententia, ex proprietate verbi, sub nomine filiorum, etiam fœminæ comprehenduntur, ut tenent plures apud Barbosam d. appellat. 99. num. 50. ad fin. & insimul est communis usus loquendi, a quo mens testatoris est capienda. Cæterum, nam ut scripsit Mantica de conject. lib. 10. tit. 8. num. 10, ut fœmina non excludat substitutum, necessarium est, ut expresse masculi vocentur: unde fenit, ut si absolute dicatur, si sine liberis decedat, utique fœminam substitutum excludere ex mente testatoris. Quod quidem observandum est, licet substituta sit causa pia, nec erit locus conjecturis dilectionis, aut affectionis, dum constet de voluntate testatoris, Tond. a. part. qq. civil. q. 183.

28 Prorsus disquiramus, an causa pia directe substitui possit post aditam hæreditatem, quando pubes est institutus? Et ad rei intelligentiam animadverto id jure prohibitum esse, l. Post aditam 5. Cod. de impuber. & aliis substitut. leg. Si legata 6. Cod. de legat. l. 4. tit. 5. part. 6. duabus rationibus; nam hæres, qui hæreditatem adivit, nequit desinere esse hæres. Tum bona testatoris per aditionem fiunt hæredis, & ipsius proprium patrimonium; idcirco nequit sustineri directa substitutio, utpote facta in re aliena, Spino de testam. gloss. 22. n. 23. Petr. Gregor. syntagm. lib. 42. cap. 16. n. 11. Mantica de conject. lib. 5. tit. 6. n. 1. Gratianus discept. forens. cap. 288. n. 10. Molina de just. tract. 2. disp. 183. num. 7.

29 Hoc ergo supposito, inquirimus, an id procedat, quando directe causa pia substituitur, adita hæreditate? Et Bald. in l. 1. Cod. de Sacrosanct. Eccles. quem refert Tiraquellus privil. 21. Lancell. Polit. de substitutis. de compend. substit. quæst. 5. negarunt fieri posse, ex cap. Si pater 1. de testam. in 6. quem textum id probare negat Tiraquell. de privileg. 21. ad fin. quia loquitur, quando altera causa pia erat instituta, comparatione cujus nequit causa pia substituta privilegium habere. Sed adhuc ratione probant; nam licet miles directo substituere possit, adita hæreditate, l. Centurio 15. ff. de vulg. & pupill. substitut. non est bona comparatio ad causam piam, qui nullo jure probatur: quapropter licet miles id facere valeat, non tamen paganus substituendo causam piam. Præterea, licet in dispositionibus piis non observentur juris solemnitates; attamen observatur jus naturale: sed de jure naturali nequit quis disponere de re aliena, l. Filius 7. ff. de donat. cap. Non est putanda 47. 1. qu. 1. & 14. q. 5. per tot. quod faceret, si quis adita hæreditate alium substituisset. Ergo nec directo adita hæreditate potest quis substituere causam piam.

30 Sed contrarium tenent cum Bartol. Abbas lib. 2. cons. 32. num. 1. Jason. in d. l. Centurio, n. 9. Tiraquell. d. privil. 21. Gulielmus Benedict. in cap. Raynutius, verbo Si absque liberis moreretur 2. num. 125. vers. Quinto fallit. Grassus de success. tom. 1. §. Substitutio, quæst. 70. Gregor. in l. 4. tit. 5. p. 6. gloss. 1. in fin. Thesaur. quæst. forens. lib. 4. quæst. 37. n. 6. Ducuntur ex d. leg. Centurio, ubi id militi conceditur: ergo etiam pagano, qui vult substituere causam piam. Et comprobatur; nam interdictum istud prohibens pagano, ne directo substituat adita hæreditate, est de jure civili; nam si de jure naturali fuisset, militi minime concederetur. Cum ergo in dispositionibus piis hæ juris solemnitates ablegentur; si paganus directo substituerit, adita hæreditate, sustinebitur substitutio.

In hoc dubio resolutio difficultatis pendet a modo explicandi hanc directam substitutionem, adita hæreditate, & in milite eam explanabo, ut ad nostrum casum adaptemus. Miles igitur valet directo substituere, quia valet ad tempus hæredem instituere, ita ut illo transacto alius sit hæres, leg. Quærebatur 19. §. fin. de testam. milit. quare valet directo substituere, adita hæreditate, quia perinde est, ac si unum hæredem nominasset ad tempus, quo decurso, substituisset, ut alius hæres admittatur, leg. Militis 5. ff. de testam. militis, Gomez tom. 1. variar. cap. 3. n. 33. in fin. Pichard. princ. instit. de vulg. substit. num. 34. Quod idem dicendum est, quando paganus directo causam piam substituerit, adita hæreditate; nam perinde est ac si hæres institutus fuisset ad tempus, & illo transacto, causa pia institueretur: hujuscemodi recte id fieri valet; nam de jure naturæ id prohibitum non est, quod in causis piis prospicitur, Thoro priv. 90. 31

Ex quo quidem explicandi modo secunda sententia tenenda est, & fundamenta prioris dilabuntur; nam non est necessarium, ut aliquo jure probetur comparatio militis, & pagani substituentis directo causam piam; sufficit enim, ut de jure naturæ possit id facere. Ad secundum facile respondetur; nam hæc directa substitutio non est dispositio de re aliena, cum primus hæres institutus ad tempus, illo transacto, desinat esse hæres, & intrat substitutus accipiens bona sibi relicta a testatore. 32

Sed dices: In testamento inter liberos observatur jus naturale, d. l. Hac consultissima, §. Ex imperfecto, C. de testam. Clarus verbo Testamentum, q. 8. a n. 1. Farinacius in Repert. ultim. vol. q. 37. n. 2. & 3. & tamen adita hæreditate directo, non admittitur substitutio: Ergo nec in testamento pio. Sed respondet Tiraquell. d. privil. 21. in fin. id intelligendum, quando pater extraneum substituerit, quia respectu illius solemnitates juris sunt necessariæ; secus autem si substitutio fieret inter ipsos liberos, inter quos nullæ solemnitates requiruntur, ut in testamentis piis: quapropter sicut inter liberos valeret directa substitutio, adita hæreditate, similiter in testamento pio, Thoro privil. 177. 33

Illud tamen animadvertas, quod si pia causa fuerit instituta, & altera pia causa substituta, minime directa substitutio admittetur: non enim creditur, velle testatorem ad tempus instituere causam piam, quia hæc consideratio fit, quando persona profana est instituta, Benedict. n. 30. relatus. Est ad id textus in cap. Si pater, de testam. in 6. ut attigimus num. 29. 34

Est alter casus non prætermittendus in substitutione pia, si pater universaliter instituat filium hæredem, & sub hac conditione, si sine liberis decedat, substituat causam piam & insimul habeat filiam in certa quantitate institutam; ipsa tamen decessit, relicto filio patris nepote, an locus sit causæ piæ? Et plures Doctores Bononienses abnegarunt, quia videbatur propriam sobolem voluisse anteferri, quando illam conditionem apponit, & insimul prospexisse favorem descendentium, Tiraq. in l. Si unquam, C. de rev. don. verb. Libertis, n. 80. Tusch lit. S, concl. 843. n. 7. Ergo non erit locus piæ causæ impræsentiarum, ex traditis a Fusar. de subst. q. 413. 35

Sed contrarium est tenendum cum Paul. Castrens. in l. 1. Cod. de condit. insert. n. 9. Thoro in Sum. privileg. 107. Nam illa conditio tantum apposita est in persona filii, quæ non adimpletur, si sine liberis moriatur; itaque statim erit locus causæ piæ. Nec fundamentum contrarium aliquid probat; nam si testator vellet prospicere soboli ex parte filiæ, eandem conditionem apposuisset respectu illius: ergo ex eo quod non apposuit, videtur tantum descendentibus filiis voluisse consulere, favore piæ causæ. 36

Cæterum scire oportet, quando hæc conditio apponitur instituto, si sine liberis decedat, quomodo deficiat, aut adimpleatur, ut detur locus substitutioni causæ piæ. Sed in hac re certum est, deficere hanc conditionem inspiciendo tempus mortis ipsius instituti, quo si habeat filios, deficit conditio, nec admittitur causa pia; secus si illos habuerit, & decesserint ante mortem instituti, l. Ex facto 17. §. Si quis autem susceperit, ff. ad Trebell. Idque aperta ratione; nam illa verba, si sine liberis decesserit, tempus mortis designant, l. Hæredibus 77. ff. ad Treb. Mant. de conject. lib. 11. tit. 6. n. 3. Quod ita certum, ut si tempore mortis habeat filios, qui statim moriantur, deficiat conditio, ita ut reviviscere nequeat, etiamsi substituta sit causa pia, Fulgosius cons. 46. Gabriel commun. lib. 4. tit. de fideic. concl. 7. n. 2. Alex. Trentacinq. de substit. 4. part. cap. 7. n. 70. vers. Hæc conclusio. Covarruv. in c. Raynaldus, de testam. n. 5. 37

Erit tamen dubium, quando hæc conditio apponeretur, 38
si filios

si filios habuerit, vel, *si filios susceperit*: quo quidem casu plurimi asseruere, deficere conditionem, si tantum eos habuerit, licet ante institutum moriantur. Alteri vero inquiunt, similiter inspiciendum esse tempus mortis: quam rem late discurit Peregr. *de fideic. art.* 29. *n.* 21. Mantica *d. lib.* 11. *tit.* 6. *n.* 5. Fusar. *de substit. quæst.* 414. *n.* 2. Castill. *controvers. lib.* 5. *c.* 89. *n.* 17. Verum admitto tempus mortis inspiciendum esse, etiam in hac conditione; nam ut ait Fusat. *n.* 3. liberi appositi sunt in conditione ad excludendum substitutum, quod faciendum est tempore mortis instituti, aut gravati: itaque in eodem tempore prospiciendum est, an adsint liberi, necne, quod observandum est etiamsi causa pia sit substituta, Castillo *d. c.* 89. *n.* 21.

CAPUT IX.

Prosequitur materia substitutionum, & elucidatur textus in *cap. in præsentia* 8, *de probation.*

SUMMARIUM.

Elucidatur text. in c. 8. de probat. *cum aliis*, *n.* 1. *Datur ratio decidendi, dicendo Monasterium haberi loco filii*, *a n.* 2.

An hæc decisio habeat locum in foro conscientiæ? aliqui dicunt in conscientia locum non habere, *n.* 4. *sed contrarium tenendum*, *n.* 5.

Est quæstio, an decisio textus in d. c. 8. *sit observanda contra voluntatem expressam, aut conjecturatam testatoris? tres sunt sententiæ, prima affirmat, secunda distinguit, tertia negat*, *a n.* 6. *sed resolvitur*, *a n.* 9. *& defenditur*, *n.* 10.

Quando causa pia est substituta, an Monasterium, in quod ingreditur institutus, illam excludat? *n.* 11.

An hæc decisio extendatur ad aliam causam piam? negant aliqui, *n.* 12. *Sed contrarium tenendum*, *n.* 13. *Extenditur etiamsi causa pia sit mediate substituta*, *n.* 14.

Sed quid si causa pia sit pro parte substituta, & persona sæcularis pro altera parte, institutus Monasterium ingrediatur, an ad illam partem personæ sæcularis debet admitti Monasterium? distinguit DD. *n.* 15. *sed probatur, illam partem ad substitutum sæcularium pertinere*, *numer.* 16.

Argumentatur, & respondetur, *n.* 18.

Est dubium quando pater filium instituerit, & alterum filium substituat, si institutus sine filiis decesserit, & Religionem ingrediatur, an Monasterium excludat alterum filium substitutum? aliqui affirmant, *n.* 19. *& 20. negant alii*, *n.* 21. *resolvitur a n.* 22.

Est alia difficultas, an excludatur substitutus a Monasterio, si dicat testator, substituere institutus decedat absque liberis legitimis, naturalibus, ex corpore procreatis, *a num.* 24.

Prima sententia dicit non excludi, *nu.* 26. *Alii contrarium tenent*, *n.* 27. *Utraque sententia probabilis est*, *n.* 28. *Explicatur, & resolvitur pro prima sententia*, *a n.* 29. *& seqq.*

Inquiritur, an decisio dicti capitis 8. *habeat locum quando institutus sit Clericus Ecclesiæ Sæcularis. Prima sententia negat*, *n.* 32. *Secunda affirmat*, *nu.* 33. *Explicatur a num.* 34.

De Clericis viventibus olim in communitate, cum voto paupertatis, & absque eo, *a n.* 37. *resolvitur pro secunda sententia*, *ib.*

Ad excludendum substitutum requiritur, ut Monasterium sit capax bonorum, ut professio habeat effectum, nec obstabit si post professionem fiat apostata, nec sufficiet esse Oblatum: requiritur etiam ut ante professionem aliquem hæredem non instituat, *n.* 38.

Sed de Oblatis est quæstio. Varie intelligitur textus in d. c. 8 *resolvitur de Oblatis bona ad Monasterium deferentibus*, *n.* 39. *& 40.*

Quid si animo fraudandi substitutum institutus Religionem ingrediatur? Prima sententia asserit non excludere, *n.* 41. *& fraus conjecturis valet probari*, *n.* 42. *Secunda tenet contrarium*, *n.* 43.

In dubio fraus non præsumitur, *num.* 44. *defenditur secunda sententia*, *n.* 45.

An per statutum fieri valeat, ut Monasterium excludatur a substituto? aliqui affirmant, *n.* 46. *negatur*, *n.* 47. *Admittitur vero quando per consuetudinem Monasterium factum fuerit incapax successionis*, *n.* 48.

Numerantur aliqui casus, in quibus substitutus non excluditur a Monasterio, *a n.* 49.

Decisio textus in d. c. 8. de probat. *an habeat locum contractibus? disquiritur nu.* 51. *In onerosis decisio illa non admittitur, est vere dubium in gratuitis. Aliqui negant*, *n.* 52. *Alteri affirmant*, *n.* 53. *& respondetur*, *a num.* 54.

Monasterium capax bonorum, casu quo bona pertineant ad substitutum, interim, quod ingressus vivit, habet bona; si vero incapax, est gravis difficultas, *a n.* 57 *in qua tres sunt sententiæ, sed explicatur*, *a n.* 60. *Et asseritur a die professionis bona transire ad substitutum*, *a n.* 61.

DEinde in hac materia obliviscenda non est decisio tex- 1
tus *in c. In præsentia* 8. *de probat.* ubi decisum est, quod si aliquis fuerit institutus, & ei datus substitutus ea conditione, *si sine liberis decesserit*, & institutus ingrediatur Monasterium, substitutus excluditur, & Monasterium hæreditatem capit *Auth. nisi rogati*, *C. ad Treb. Auth. de Sanct. Episc.* §. *Sed si hoc præsenti*, *collat.* 9. *l.* 17. *tit.* 1. *p.* 7. Ratio enim decidendi non facile redditur. Nonnulli dixerunt substitutum excludi; nam Monasterium habetur loco filii, unde deficiente conditione, substitutus non admittitur. Alteri dicunt, excludi substitutum ex præsumpta voluntate testatoris; nam existimatur testatorem dilexisse Monasterium, sicut si vere fuisset filius, & ita substitutus excluditur. Alii dixerunt, instituto Religionem profitente, conditionem illam reddi turpem, & pro non adjecta, *leg. Obtinuit.* 3. *ff. de cond. & demonst.* late prosequuntur Covarr. *l.* 1. *variarum*, *c.* 19. *n.* 7. Mant. *de conject. lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 7. Tusch. *lit. M. concl.* 344. Fusar. *de subst. q.* 429. *a n.* 8. Genoens. *in prax. tricen.* 5. *q.* 147. Balboa *in d. c. In præsentia*, *n.* 30. Castillo *l.* 1. *controv. c.* 65. *n.* 4. Sanch. *in Decal. lib.* 7. *c.* 16. *a n.* 1. Palao *t.* 3. *de obl. just. tract.* 16. *disp.* 3. *p.* 4. §. 4. *n.* 5. D. Gonzal. *in d. c. In præsentia*, *n.* 14.

In hoc Doctorum dissidio antiquorum sententia admit- 2
to, asserentium impræsentiarum Monasterium loco filii haberi, idque explicatum consonum rationi videtur. Quando ponitur hæc conditio, *si sine liberis decesserit*, semper filius verus intelligitur, non fictus, id est ille, qui a lege fingitur, *l. Si ita quis* 51. §. *Is cui*, *ff. de legat.* 2. *l. Fideic* 76 *ff. de cond. & dem.* Balb. *in d. c. In præsentia*, *n.* 31. Menoc. *lib* 4. *præs.* 83. *n.* 29. Guttier. *Canon. qq. lib.* 1. *q.* 32. *n.* 48. Ast illud favore Monasterii, & Religionis decretum est, ut sufficiat fictus ad excludendum substitutum; non enim repugnat, ut a lege id fiat, quando expresse non constat de voluntate contraria testatoris, ut bene Grat. *Discept. Foræ.* 305. *n.* 4. Quin potius quoties testator aliud non expresserit, videtur se conformem reddere cum dispositione juris: itaque Monasterium loco filii habetur, sufficientis ad excludendum substitutum, quamvis sit fictus ex juris dispositione, Tuschus *d. lit. M*, *conclus.* 344. *n.* 8. Osasc. *decis. Pedemont.* 126. *n.* 5. Gom. *tom.* 1. *variar. c.* 5. *n.* 44. *vers. Extende*, Farinac. *in Repert. ultimar. vol. q.* 76. *n.* 2. Parlador. *diff.* 147. §. 1. *n.* 8. Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 190. *n.* 24. Faria *ad Covarr. lib.* 1. *c.* 9. *n.* 46. Matani. 4. *part. resp.* 72. *n.* 6.

Sed dices cum Menoch. Balb. & aliis recensitis, hanc ra- 3
tionem decidendi admitti non posse, *ex d. Auth. de Sanctis. Episcop.* §. *Sed hoc præsenti*, ubi dicitur, quod si institutus ingrediatur Monasterium, conditio illa pro non scripta habetur: ast si Monasterium habetur loco filii, pro completa habebitur, & pro non scripta. Ergo Monasterium nequit haberi loco filii. Sed Glofs. *in d.* §. *Sed hoc præsenti*, respondet talem conditionem invalidam, & pro non scripta haberi, quando institutus ingreditur Monasterium, quia exclusus remanet substitutus, & institutio pura remanet; nam habetur loco filii: non vero quia tanquam turpis pro non scripta habeatur. Et si hæc responsio tibi non places, dico de jure stricto in hac conditione intelligi verum, & proprium filium, ut diximus *n.* 2. Cum ergo per ingressum Monasterii, ex æquitate, & favore Religionis admittatur filius fictus, pro non scripta habetur talis conditio, at perinde est, ac si apposita non fuisset; quia non jam verus, sed fictus filius admittitur, excluso substituto: unde probatum manet, Monasterium loco filii haberi, quamvis ficti.

Istinc aliqua sunt discutienda ad hunc pium favorem ex- 4
plicandum; & in primis, an hæc decisio habeat locum in foro conscientiæ? Et Jo. Andreas, Alciat. & alii apud Mant, *lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 2. Vincentius de Franchis *decis.* 29. *n.* 4. *part.* 1. Rebellus *de just.* 2. *part. lib.* 18. *q.* 16. *conclus.* 1. asserunt in foro conscientiæ non procedere; nam lex ista nititur in præsumptione voluntatis tacitæ testatoris, Sanch. *d. cap.* 16. *n.* 8. lex vero, quæ in præsumptione fundatur, non obligat in conscien-

scientia, ut late pro Sanchez in *Decal. lib. 2. c. 10. n. 13.* Ergo non obligabit in conscientia.

5 *Sed* non est admittenda hæc sententia, quia contraria; nam lex quæ præsumptione nititur, non obligat in conscientia, si de veritate constet: verum in præsentiarum non constat de veritate, & quid senserit testator. Itaque necessario standum est juris dispositioni in utroque foro. Cæterum decisio ista Jure Canonico comprobata est, quod totum se habet ad ducendas animas ad Deum, nihilque admittit cum peccato, *cap. Vigilans 5. c. fin. de præscript. c. Quamvis pactum, de pact. in 6.* ubi Scribentes. Ergo dicendum est, similem decisionem obligare in foro conscientiæ, Mantica *d. n. 3.* Peregr. *de fideicomm. art. 28. n. 91.* Bald. *in d. c. in Præsentia, n. 39.* Gutier. *Can. lib. 1. q. 32. n. 4.* Barbosa *d. appell. 99. n. 124.* Sanchez *d. c. 16. n. 2.*

6 Est tamen grave dubium, an quando testator expresse Monasterium excluserit, aut conjecturalibus verbis, veluti si dicat, *Sine natis filiis, aut ex suo corpore procreatis,* Monasterium excludat substitutum? Prima sententia asserit, adhuc excludere: ad id expendit textum *in d. §. Sed & hoc præsenti,* ibi: *Tales conditiones invalidas, & pro non scriptis esse.* Includunt enim turpitudinem, quatenus institutum a Religione retrahunt, itaque pro non scriptis habentur, *l. Conditiones 9. leg. Quæ sub condit. 8. ff. de condit. instit.* Quapropter etiamsi expresse ponatur talis conditio excludens Monasterium, adhuc servabitur decisio *in d. c. In præsentia.* Cæterum conditio apposita matrimonio carnali, ut quis ab eo abstineat, rejicitur contra expressam voluntatem testatoris, *l. Sed si hæc 62. §. fin. ff. de condit. & demonstr.* Ergo multo magis apposita matrimonio spirituali: tenent plures, quos ad satietatem refert Sanchez *d. c. 19. n. 11.* quibus assentiunt Peleo *d. §. 4. n. 8. & 9.* Fachin. *controv. lib. 4. c. 56.*

7 Secunda sententia inquit, id tantum admittendum, quando testator expresse posuisset conditionem directe retrahentem ab ingressu religionis, tunc enim pro non adjecta habetur, utpote facta in odium Religionis, alias semper expressa voluntate testatoris excluderetur Monasterium, *ut in d. c. In præsentia,* Dec. *nu. 198.* Felin. *n. 37.* Peregr. *de fideic. art. 28. nu. 75.* Tap. *in Auth. Ingressi, C. de Sacros. Eccles. Verbo sua; c. 23. n. 34.*

8 Tertia sententia absolute tenet, ut si expresse sit voluntas testatoris excludendi Monasterium, aut verbis conjecturalibus id demonstret, admittatur substitutus. Et ratio est; nam decisio ista tota pendet a voluntate præsumpta testatoris, quæ si in contrarium expressa sit, erit observanda, *l. In conditionibus, ff. de condit. & demonstr.* Cæterum, nam ex hac posita conditione, institutus non retraheretur a Religionis ingressu, licet diceret, quod si illam ingrederetur, non excluderetur substitutus, quia ut bene scripsit Covarr. *in c. Quamvis pactum, 3. p. §. 1. n. 9.* temerarium judicium esset opinari, ut institutus a Religione retraheretur ex eo, quod Monasterium hæreditatem non perciperet. Præterea, si ea conditio pro non scripta haberetur, substitutio remaneret pura, & nunquam Monasterium haberet illa bona, nisi pro vita instituti: quod est contra decisionem illorum jurium. Ergo dicendum est, excludi Monasterium, si expressa sit voluntas testatoris, ita ut per illud non excludatur substitutus, Tusc. *lit. M. concl. 349. n. 30.* Marant. *de fideic. q. 3.* Menoch. *lib. 4. præs. 83. n. 2.* Fusar. *de subst. q. 429. n. 18.* Farin. *d. q. 76. nu. 3.* Franch. *1. par. dec. 29. n. 7.* Molin. *d. tr. 2. disp. 190. n. 23.* Sanch. *d. c. 16. n. 12.* Stateran. *contr. 1. resol. 97. nu. 2.*

9 In hoc dubio, ut clare procedamus, ponamus casum, puta testatorem dixisse, quod si institutus Religionem ingrederetur, nollo quod bona sua ad illum perveniant, sed ad substitutum, vel aliis verbis æquipollentibus petentibus in conditione legitimos filios, veros, aut de suo corpore procreatos, Farin. *d. q. 76. n. 4.* Hic est casus propositæ difficultatis, in quo considerandum est, posse malevolum aliquem testatorem in odium Religionis excludere Monasterium, idque constare ex aliquibus verbis dispositionis: & in hoc casu conditio illa, utpote turpis, rejicienda est, & pura relinquitur substitutio, nec Monasterium aliquid percipiet, nisi pro vita instituti, ut bene Sanchez *d. c. 16. n. 12.*

10 Veruntamen si id non constaret, sed tantum simplicem dispositionem fecisset excludendo Monasterium expresse, vel tacite, id erit observandum, quia liberum est testatori Monasterio sua bona relinquere, necne; quapropter recte valet illud excludere, ut cum Rip. ait Spin. *de test. gloss. 12. n. 36.* Molina *de prim. lib. 2. cap. 12. n. 54.* Mier. *de majorat. 2. p. quæst. 3. a n. 3.* Et indignum est homini Christiano existimare per hanc conditionem institutum ab ingressu retrahi, ut ait Mantica *de conject. lib. 12. tit. 7. nu. 4.* Ergo erit observanda talis dispositio. Cæterum, nam licet Monasterium habeatur loco filii, est juris interpretatio voluntatis testatoris, eo nempe, quia intelligit, quod si cogitasset de Monasterio, illud tanquam filium admitteret, quod non minus dilexisse præsumitur, Spino *d. gloss. 12. n. 39.* Mantica *d. tit. 7. n. 7.* Ergo si constet de ejus voluntate contraria, similis interpretatio nequit fieri. Denique licet favor Monasterii, & Religionis sit publicus, *l. fin. C. de Sacros. Eccles.* & non possit a privatis derogari, *cap. Si diligenti 17. de for. compet. l. Nemo potest. ff. de legat. 1.* cum tamen hæc dispositio tota pendeat a voluntate testatoris, licet adsit favor publicus Religionis, valet per eandem voluntatem mutari, ut bene notat Sanch. *d. n. 12. ad med.* Ergo quoties constiterit, velle testatorem Monasterium excludere, ut substitutus admittatur, id erit observandum, licet tantum fiat conjecturalibus verbis, Farinac. *dict. qu. 76. n. 4.* Mantica *dict. tit. 7. n. 20.* Spino *dict. gloss. 13. n. 31.* Fusar. *q. 429. nu. 31.* Thoro *ad Tiraq. privileg. 95.*

Hinc disquirimus, quando causa pia est substituta, an Monasterium, in quod ingreditur institutus, illam excludat? In qua disquisitione adest textus *in Authent. de Sanct. Episcop. §. Sed & hoc in præsenti:* ubi decisum est, quod si causa alimentorum, aut redemptionis captivorum sit substituta, licet institutus Religionem ingrediatur, minime illas duas causas substitutas excludet. Et ratio est, quia nequit Monasterium haberi loco filii, contra conjecturatam mentem defuncti, qui causas illas pientissimas similiter dilexit ut Monasterium, Decius *cons. 426. n. 10.* Tiraquel. *privil. 95.* Mantica *d. lib. 12. tit. 6. n. 12.* 11

Est tamen dubium, an textus iste extendendus sit ad omnes causas pias, Barbos. *in d. c. In præsentia, n. 114.* Ascanius Clem. *de patr. potestat. c. ult. n. 72.* scripserunt non esse extendendum; nam illæ duæ causæ piæ appositæ sunt, non ut exemplum, quod regulam non coarctat, *l. penult. §. ult. ff. de jur. & fact. ignor. d. l. 3. §. Quod vulgo, ff. de vi, & vi arm.* Flam. *de confidem. quæst. 9. nu. 75.* Gratian. *discept. c. 563. num. 73.* sed tantum hic favor eis datus est, quia magis sunt piæ, quam aliæ causæ. Sed hoc fundamentum debile est, leges enim extensionem recipiunt ex identitate rationis, non tantum per extensionem, verum per inclusionem, *ex §. Pari ratione, Inst. quibus mod. patr. potest solvitur, leg. Quidam Nummularius, ff. de edend.* Cæsar. Argel. *de contract. legat. q. 30. n. 215.* Quapropter licet aliæ causæ non ita piæ fuissent, cum tamen adsit voluntas conjecturata defuncti, ad illas debet extendi decisio illa. 12

Quamobrem admitto contrariam sententiam; nam in qualibet causa pia versatur salus animæ testatoris, & pietas illius, itaque cum causam piam substitutam nominaverit, ostendendo affectionem ad illam, etiamsi minus piam, excludet Monasterium, in quo institutus professus est. Cæterum, nam ut docet Beroi. *in d. cap. In præsentia n. 435.* quoties dispositio reducitur ad jus commune, prout est quando admittitur substitutus, potest fieri extensio ad similes casus habentes sufficientem rationem, licet non tanta sit, quanta in talibus causis reperitur. Ergo cum in hoc casu agatur de admittenda causa pia substituta secundum jus commune, sufficit ut similis sit causa, licet non habeat tantam pietatem, sicut si relinquerentur Monasterio. Tenent Tuschus *d. lit. M. concl. 344. a n. 35.* Spino *de test. gloss. 24. n. 124.* Gutier. *Canon. lib. 1. q. 31. n. 39.* Tapia *in d. Auth. Ingressi verb. Sua, c. 23. n. 29.* Fusarius *d. q. 429. n. 56.* Farin. *d. q. 76. n. 14.* Barbosa *d. appell. 99. n. 138.* Sanch. *d. c. 6. n. 34.* Molina *de just. tr. 2. disp. 190. n. 16.* Lessius *eod. tract. lib. 2. c. 41. dub. 10. n. 84.* 13

Quod idem admittendum, etiamsi causa pia mediate sit substituta, veluti quando aliquis est substitutus, & substitueretur causa pia; tunc enim deficiente conditione, *si sine liberis,* aut si substitutionem repudiasset, excluditur Monasterium; nam deficiente prima substitutione, perinde est ac si primus fuerit substitutus, Gutier. *d. qu. 32. nu. 40.* Peregr. *de fideic. art. 28. n. 84. vers. Amplia etiam,* Barbosa *d. appell. 99. n. 140.* Fusarius *d. q. 429. n. 58.* 14

Si vero causa pia sit substituta in parte hæreditatis, & in parte persona profana, an Monasterium excludatur, variis distinctionibus respondetur. Et in primis quando privatus, & causa pia, nec re, nec verbis sunt conjuncti, quia ad diversas partes sunt substituti, tunc Monasterium suscipiet partem substituti privati, & causa pia suam. Si vero re, & verbis conjuncti sunt, aut re, vel verbis tantum, licet quilibet pro parte substitutus censeatur, *l. Re conjuncti, 80. ff. de legat. 3.* ex hac conjunctione pars substituti profani non ad Monasterium pertinet, sed ad causam piam, per jus accrescendi, aut non decrescendi, ex regula *in l. 1. §. Sin autem, Cod. de caduc. tollend.* Ratio, nam ut expendit Corneus *cons. 18. n. 10.* causa pia tunc admittitur ex jure communi exponente consensum, 15

& mentem testatoris per conjunctionem, ut illi accrescat; quæ fortior est ratio quam Monasterii; quod tantum succedit ex jure speciali, & tantum favore Religionis, Peregr. d. art. 28. n. 86. Fusarius d. qu. 429. n. 41. Barbosa d. appell. 99. n. 141. Sanchez d. c. 27. n. 37. Intrigliol. de substitut. cent. 3. q. 63. num. 48.

16 Verior tamen in hac specie illam partem substituti profiteri, nec Monasterium, nec causam piam percipere posse, verum ad privatum substitutum pertinere; & probatur ex conjecturata mente testatoris; nam ex eo quod privatum substitutum dedit simul cum causa pia; ostendit velle illum privatum comparatione causæ piæ partem hæreditatis habere. Ergo licet si institutus non intrasset Monasterium, semper habebit illam partem simul cum causa pia substituta; similiter habebit si intrasset. Confirmo discussum: Monasterium, & causa pia invicem se excluderet, quin potius causa pia substituta remanet in bonis relictis Monasterio, ut diximus n. 13. Peregr. d. art. 28. n. 84. circa fin. Ergo si respectu causæ piæ institui substitutus, non excluditur privatus substitutus, ex expressa voluntate testatoris, si non intrasset Monasterium; si intrasset, ex eadem voluntate substitutus privatus retinebit suam, exclusio Monasterio. Cæterum, supposito ingressu Monasterii, privatus, licet incapax redderetur, ex eo quod sit socius simul cum causa pia excludente Monasterium, similiter substitutus privatus excluderet, l. Si is qui duos 29. ff. de vulg. ubi notarunt Dinus, & Bald. quæ regula licet intelligatur quando plenissime sunt socii, Tiraquell. de retract. §. 16. gloss. 11. num. 53. Hippolyt. sing. 80. Peregr. d. art. 28. n. 89. ad finem; & impræsentiarum causa pia, & privatus hæredes plenissime non sunt, sed quilibet ex sua parte; attamen sunt plenissimi socii ex voluntate testatoris respectu Monasterii excludendi. Et ratio est; nam si ratione pietatis, & religionis vellet admittere Monasterium; melius fecisset in principali substitutionis substituendo causam piam pleno in omnibus bonis; etenim quia id non fecit, sed disposuit utrius substitutos pro parte, voluit ut pars hæreditatis pro anima expenderetur, altera vero pars privato sæculari relinqueretur. Ergo cum constans sit ejus voluntas, excluditur Monasterium, ut supra diximus nu. 9. & 10.

17 Si vero conjunctim sint substituti, adhuc retinebit privatus suam partem; nam jus accrescendi non admittitur, nisi quando deficit portio, l. Si in metallum 3. ff. de his quæ pro non script. habent. l. 1. §. 1. C. de caduc. tolland. Gomez var. tom. 1. c. 10. n. 29. Verum in hoc casu non deficit, quia est alius substitutus ex voluntate testatoris, & ipse acceptat (ut supponimus.) Ergo causa pia nequit per jus accrescendi partem substituti admittere. Cæterum Monasterium non habetur loco filii; nec simile privilegium habet, nisi quando sibi acquirit, ut patet ex dict. Auth. de Sanctiss. Episc. §. Sed si hoc præsenter, d. cap. In præsentia; non vero favere aliorum; quia conceditur solum stricte, & in suo casu, Felin. in dict. In præsentia, n. 12. Grat. discept. foren. 305. n. 5. Gutier. d. q. 32. n. 96. Sanchez d. c. 16. n. 3. Molina de primog. lib. 4. c. 9. n. 45. Ergo minime dicendum est, deficere illam portionem, & consequenter locum non esse juri accrescendi, ut causa pia percipiat partem substituti privati.

18 Sed dices cum Sanchez d. cap. 16. n. 47. vers. His tamen non obstantibus, non esse novum in jure, ut vincentem non profit victoria, l. Filius 12. ff. de inoff. test. l. post liquidum 6. §. Si quis ex his & ff. de dolo. Itaque licet Monasterium vincat substitutum privatum, nihilominus, si causa pia per conjunctionem consequatur partem substituti. Sed respondetur conjunctum percipere illam portionem, quando est secundum voluntatem defuncti, l. Mulieri & Titio 74. ff. de condit. & demonstr. ubi Bart. Imol. Bald. & Soccin. Peregr. d. art. 28. n. 86. Non vero contra, ut impræsentiarum demonstratum est, præcipue cum non deficiat portio, nec Monasterio faciat, illam deferre, cujus privilegium in suo casu strictissime interpretandum est, c. 1. & 2. de filiis Presb. c. Cum de Sacerdotalibus de Præbend. in 6. Covarr. in 4. 2. part. cap. 8. n. 11. Girond. de privil. n. 304.

19 Præterea est gravis quæstio examinanda, quando pater filium instituerit hæredem, & alterum filium substituerit ea conditione; si institutus absque liberis decesserit, an tunc excludatur Monasterium, si filius factus bonis Religionem ingrediatur? Prima sententia docuit admittendum Monasterium, excluso filio substituto, ex d. c. In præsentia, ubi filius fuit institutus, & duo fratres substituti; & admittitur Monasterium, exclusis substitutis. Ast textus ille assumptum non probat; nam ex litera constat, fratres illos non fuisse filii institui, sed substitutis quia propter Monasterium recte eos exclusisse.

20 Cæterum ratione probatur; nam in institutione filii duo sunt consideranda, legitima, & alia bona, quæ ultra eam supersunt. Et licet in legitima filii magis dilecti existimentur, in aliis tamen bonis magis dilectum existimatur Monasterium ratione pietatis, & religionis, Menoch. lib. 4. præsump. 83. num. 4. & ita Monasterium excludet filium substitutum, Menoch. d. præs. 83. n. 38. Costa in c. Si pater, de testam. in 6. 1. part. verb. Absque liberis n. 64. Gregorius in l. 4. tit. 4. p. 6. verb. Deviesse logar, Spino de test. gloss. 14. n. 126. & veriorem Molina de just. tr. 2. disp. 190. n. 28. Palau d. p. 4. n. 9.

Secunda sententia contrarium tenet ex dict. Auth. de Sanctiss. Episc. §. Sed hoc præsenti, ubi excluditur Monasterium, si causa pia sit substituta. Ergo similiter si filius fuerit substitutus; non enim minus dilecti filii censentur, quam causa pia. Cæterum, quando filius est institutus, & pia causa est substituta, si liberos habuerit, excluditur causa pia ex tacita conditione, si liberos susceperit, ut tenent plures recensiti c. 8. n. 17. Ergo multo magis quando expressa est illa conditio, Gutier. d. qu. 32. n. 35. Mantica de conject. lib. 11. tit. 7. n. 13. Fusar. d. q. 429. n. 48. qui n. 50. dicit contrariam communem in judicando, & consulendo, Farin. d. q. 76. n. 6. Barb. appell. 99. n. 142. Sanchez d. c. 26. n. 39. 21

In hac difficultate dico in primis, quæstionem esse dubiam, an in bonis ultra legitimam causæ pia Monasterii, aut filii magis dilecti censeantur? Nonnulli dicunt Monasterium, Nevizan. in Sylv. Nupt. lib. 6. n. 47. vers. Item lubrica, Craveta cons. 296. Tiraq. in l. Si unquam, C. de revocand. donat. verb. Liberi, n. 64. Covarr. lib. 1. variar. cap. 19. n. 11. vers. Hæc omnia. Alii vero negarunt, ut Dec. & alii relati a Gutierez d. q. 32. n. 96. Quidam alteri distinguunt, quando aliquid relinquitur pro exoneratione conscientiæ, & quando non, ut per Novarium de incert. & ablat. privil. 6. Itaque cum res incerta sit, certam resolutionem capere non est facile: nos vero amplexi sumus illam sententiam, ut in causis piis magis dilecti censeatur pia dispositione, quam filii, in his bonis legitimam excedentibus; sed adhuc in specie non resolvimus pro Monasterio; & statim dicam. 22

Secundo dico, impræsentiarum maxima consideratione investigandam esse voluntatem testatoris: Si enim filii ex sola legitima divites relinquuntur, aut saltem secundum statum decenter compositi, tunc credo favendum esse Monasterio, excluso filio substituto; quia naturalis propensio, & communis votum parentum ad prospiciendam propriam sobolem satisfacta videtur ex sola legitima: itaque in aliis bonis, quæ supersunt, conjectura est; ut si filius institutus ingrederetur Monasterium, velle ad illud ea pervenire ob bonum suæ animæ, & similiter ipsius filii, & in simul cultum, & honorem Dei. 23

Quod idem dicendum censeo, quando res, in qua facta est substitutio, parva sit, ut diximus cap. antecedenti, nu. 24. 24 Secus quando illa bona sunt filio necessaria ad statum, aut quando vellet testator prospicere pro agnatione, & familia, unde recipiunt est; quæ illius consanguineum excludere Monasterium: aut quando diceret, quod illa bona perpetuo in familia remaneant, Gutierez d. q. 32. n. 29. Cevallos commun. q. 193. n. 11. Gabr. 1. p. decis. 133. n. 9. Fusar. d. q. 429. n. 54. ubi n. 55. idem asserit, si substitutio facta sit ea conditione, ut filius substitutus; aut alter consanguineus portet nomen, & insignia familiæ, Barbosa d. appell. 99. n. 144. aut quando in dispositione Monachos, aut Clericos excludunt, Bald. in d. c. In præsentia, n. 4.

In dubio vero quando ex his regulis capi non valet mens testatoris, & expressa sit conditio, si sine liberis decesserit, si filius substituatur, admitto ut probabiliorem sententiam asserentem excludi Monasterium. Et ratio est; nam ut animadvertit Menochius d. præsump. 83. n. 49. ex hac expressa conditione substituendo filium, præsumitur voluisse testatorem, ut bona illa de familia non exeant: itaque excluderetur Monasterium, & filius substitutus capiet bona, ut voluntas testatoris exequatur, Surdum. cons. 1. resol. 76. n. 13.

Deinde est alia difficultas, an si testator dicat, si sine liberis legitimis, naturalibus, aut ex corpore procreatis decedat, Monasterium excludat substitutum? Prima sententia affirmat non excludi. Ducitur; nam decisio d. c. In præsentia, nequit subsistere contra voluntatem testatoris; quæ cum sit expressa, nequit præsumptionibus subjici, l. 29. §. Cum in verbis, ff. de leg. 3. Ergo cum ex illis verbis sit expressa voluntas testatoris, ut conditio illa in veris filiis verificetur, excluditur fictus, ut est Monasterium, Mastrill. d. lib. 11. tit. 7. n. 20. Menoch. d. præs. 83. n. 27. Mier. de majorat. 1. p. q. 3. n. 22. Angel. de acquir. possess. q. 8. art. 28. per tot. Cancer. 3. var. c. 24. n. 27. Farinac. d. q. 76. n. 4. Genuens. d. q. 147. n. 7. Balbon in d. c. In præsentia, n. 40. Barbos. d. appell. 99. n. 146. Perris de interpr. ult. volunt. lib. 1. interpr. 2. dub. 2. solut. 2. n. 106. 26

Secun-

27 Secunda sententia contrarium tenet; nam conditio illa turpissima redditur, & pro non scripta; illicitum enim est, ut qui Monachus factus est, liberos veros procreet: ergo tanquam non adjecta, non excludet Monasterium: tum, nam adhuc illis adjectis verbis dubia remanet voluntas testatoris, quapropter pro Monasterio calculus ferendus est, ut *in d. c. In præsentia*, Abbas *n.48.* Felinus *n.36.* Ferretus *n.* 104. Afflictis *dec.*520. *nu.*4. Ascanius Clemens *de patr. potest. c. ult. n.*72. Molina *de just. tract.* 2. *disp.*190. *n.*24. *in fin.* Rebellus *de oblig. Just. tract.* 2. *lib.*18. *q.*16. *n.*3.

28 In hoc dubio animadvertendum, utranque sententiam probabilem esse, ut sentiunt communiter DD. Spino *de test. gloss.* 12. *n.*31. Barbosa *d. appell.*99. *n.*147. Faria *ad Covarr. lib.*1. *cap.*10. *n.*85. Cæterum sciendum, excludi Monasterium, si simul cum illa conditione adjiciat aliqua verba, unde perpendatur velle testatorem Monasterium excludere, & bona illa apud substitutum remanere, ut tradunt Spino, Cancerius, & Angelus allegati, Petrus Gregorius *syntag. lib.*42. *c.*28. *n.*26.

29 Tota igitur concertatio est, quando simpliciter ponitur conditio illa, *si sine liberis legitimis, naturalibus, aut ex corpore procreatis decesserit*, ac tunc expresse constet de voluntate testatoris, velle excludere Monasterium, necne? Sanch. *d. c.* 16. *n.*53. asserit ex hac simplici conditione non constare de voluntate testatoris, quin potius dubia relinquitur. Ratio; nam licet illa verba apposuit, nihil de Monasterio cogitavit, cum nesciret institutum Religionem ingressurum; nam si cogitasset, forte illud non excluderet, utpote causam piam, animæ substituentis consulentem.

30 Gutierez vero *d. lib.*1. *Can. q.*32. *n.*46. contrarium censet, asserens per illam adjectionem legitimitatis, & naturalitatis, aut si ex corpore procreentur, clare constare de voluntate testatoris; nam petendo filios veros, exclusit fictum, prout est Monasterium.

31 Admitto hanc sententiam ut veriorem, & magis conformem verbis conditionis, ut facit etiam Spino *d. gloss.* 12. *n.* 31. Præterea ignorantia juris non præsumitur, *l. Leges Sacratissimæ* 5. *C. de legibus*, *leg. Juris ignorantia* 6. *C. qui admitti ad bon. poss.* Surdus *cons.*349. *n.*50. Cum ergo testator filios legitimos, naturales, & ex corpore procreatos dixerit, necessario exludit fictos, qui de jure sub illis nominibus non intelliguntur. Cæterum, nam Monasterium non solum excluditur verbis expressis, verum conjecturalibus, ut multis citatis comprobat Faria *d. lib.*1. *c.*19. *n.*82. quæ enim magis premens conjectura, quam vocare filios legitimos, naturales, & ex corpore procreatos, ut fictos excludat? Ergo ex his verbis exclusum esse Monasterium censebitur, & bona ad substitutum pervenient, ut ultra allegatos *n.*26. tenent Cevallos *d. q.*193. *n.*3. Fusar. *d. q.*429. *n.*75.

32 Prorsus dimicant DD. an textus *in d. cap. In præsentia*, habeat locum quando institutus fiat Clericus Ecclesiæ sæcularis; potest enim accidere, ut aliquis Clericus sacris initietur, & perpetuo Ecclesiæ servitio deputetur? Inquirimus ergo, an per hanc deputationem substitutus excludatur? Et nonnulli negarunt excludi; nam jura quæ hoc privilegium concedunt, loquuntur de his, qui Religionem ingrediuntur, & profitentur; non vero de aliis Clericis, quamvis servitio alicujus Ecclesiæ deputentur. Itaque ad Clericos extendi non valet, præcipue cum privilegium hoc stricte interpretetur, Gloss. & Abbas *in c. in præsentia*, *n.*43. Boerius *d.* 354. *n.*11. Sfortia *lib.*2. *cons.*19. *n. ult.* Farinac. *d. q.*76. *n.*5.

33 Contrarium tenet plurimi ex decisione textus *in d. §. Sed & hoc præsenti*, ibi: *Monasterium ingrediantur, vel Clerici fiant*. Illa enim dictio, *vel*, est disjunctiva, & verificatur in utroque ex duobus, *leg. Ubi autem* 75. *§. Quis illud* 8. *ff. de verb. oblig.* & ea sui natura non ponitur nisi inter diversa, Barb. *d.* 415. *n.*1. Unde *Auth. illa* casum Monachi extendit ad casum Clericatus, quando quis factus fuerit Clericus sæcularis. Cæterum illud verbum, *Clerici*, reduci non valet ad Monachos, licet Clerici sint; nam simpliciter loquendo intelligitur de Clericis sæcularibus, *l. Deo nobis* 56. *de Episc. & Cleric.* quapropter Authentica illa nequit intelligi nisi de Clericis, & consequenter illa decisio in sæcularibus tantum Clericis capienda est, Menoc. *d. præsumpt.*83. *n.*65. Puteus 1. *p. dec.*55. *n.*2. qui id extendit ad illum, qui factus est Episcopus, Guttierez *d. qu.*32. *nu. ult.* Alex. Trentacinquius *de subst.* 4. *part. c.*7. *n.*21. Barbosa *de appell.*99. *n.*127. Sanchez *d. cap.*16. *n.*32. Cancerius *d. p.* 1. *c.*24. *n.*33.

34 In hoc dubio illud est certum, substitutum non excludi per Clericos, qui tantum minoribus Ordinibus initiantur, Berojus *in d. c. In præsentia*, *nu.*498. Mantica *de conjectur. lib.*11. *tit.*7. *num.*22. Menoch. *d. præsumpt.* 83. *nu.* 68. Erit concertatio in Clericis, qui sacris Ordinibus condecorantur, & servitio alicujus Ecclesiæ deputantur. In quo animadvertendum, textum *in dict. §. Sed hoc præsenti*, assumptum plene non probare; nam si priscæ Ecclesiæ monumenta revolvamus, inveniemus Clericos in communitate vixisse, quorum aliqui voto paupertatis se adstringebant, ut est optimum decretum Urbani *in cap. Scimus* 9. 12. *quæst.* 1. Hi enim, nec aliqua bona, nec prædia Ecclesiæ, sed certam stipem habebant. Episcopus enim erat œconomus, qui recte omnia ministrabat, *Can.*39. *Apost. can. Episcopus* 22. 12. *q.* 1. unde Clerici sportulantes dicebantur: scripsit Lanimer. *de vot. Clericorum vit. & disciplina*, *lib.*2. *c.*41. *vers. Dico ergo*, qui asseruit tempore Caroli Magni ita in aliquibus Ecclesiis asservatum: quapropter de his Clericis textus ille valet intelligi, qui cum in communitate vixissent, & absque proprio, bona illa hæreditatis ad Ecclesiam pertinebant, prout hodie ad Monasterium pertinent.

Sed dices ex eodem textu, Clericos istos in opera pia convertere debere bona hæreditatis, ut excludatur substitutus: Ergo bona illa non ad Ecclesiam, sed ad ipsos pertinebant. Et comprobatur *in cap. Manifesta* 20. 12. *quæst.* 1. Bellarmino *de Clericis*, *lib.*1. *cap.*2. Ergo nequit textus ille intelligi de Clericis in communitate viventibus, absque proprio voto paupertatis emisso. Sed respondeo, non omnes Clericos in communitate viventes votum paupertatis fecisse, sed quibus erat placitum; quippe alii proprium retinebant, & habebant activam testamenti factionem, ut constat *ex d. c. Manifesta*, Laurmeterius *d. c.*41. In his ergo Clericis adhuc habere locum nostram decisionem existimo, quia licet bona retinebant, in opera pia ea debebant convertere: unde per identitatem rationis in ea includebantur. 35

Hac interpretatione admissa, tota concertatio versatur in aliis Clericis, qui hodie domi vivunt, habent proprium, ac de eo libere disponere possunt. Et substitutum excludere negarunt DD. primæ sententiæ. 36

Sed in his admitto secundam, duobus concurrentibus. Primum, ut sacris Ordinibus sint initiati, & bona illa, in quibus sunt instituti, in operibus piis collocentur. Fusarius *d. quæst.*42. *n.*3. Benedictus Ægidius *in l. Titia*, *ff. de solut.* 1. *part. num.*45. & rationem do; nam priscis temporibus, non solum erant Clerici in communitate viventes, sed etiam domi, ut ex Concilio Gangrensi, & Prospero scripsit Lauemer. *d. cap.*41. *vers. Tertio non cogebatur*. Cum ergo textus ille absolute de Clericis agat, omnes comprehendit, non solum qui in communitate vivebant, verum qui domi: quod licet non perfecte probet, ob interpretamenta supra relata, saltem probabiliter comprobat. Cæterum, nam ex eo quod Clericus teneatur illa bona ad pia opera divertere, adest eadem ratio, ac si Monasterium perciperet, cum adsit similis causa pietatis, & Religionis. Ergo sicut quando Monasterium percipit illa bona, excluditur substitutus, similiter si institutus factus fuerit Clericus, cum obligatione convertendi illa bona ad opus pium. Denique fundamentum contrariæ sententiæ nullius est ponderis; nam non loquimur de extensione privilegii ad alterum casum, sed de casu comprehenso in illo, non solum per tacitam, sed etiam per expressam comprehensionem, vel saltem per identitatem rationis *l. Jam hoc jure* 4. *ff. de vulg. & pupill. substit.* Parisius *lib.*3 *cons.*66. *nu.*62. Molin. *de rit. nupt. lib.*3. *quæst.* 36. *nu.* 22. Surdus *cons.*294. *n.*11. Ergo nullius erit roboris. 37

Sunt deinde aliqua requisita necessaria, ut Monasterium excludat substitutum, nempe ut sit capax bonorum, alias si incapax fuerit in communi, & in particulari, neutiquam illud excludet: tum si capax fuerit, ut nec repudiet: deinde ut professio habeat effectum; nam si intra annum probationis novitius exierit, locus non erit decisioni huic. Non tamen obstabit si post professionem apostata fiat. Non excludetur substitutus, si professio irrita fiat aliqua legitima ratione, aut Monasterium intraverit ad agendam pœnitentiam tantum, aut si fuerit Oblatus, & non professus. Requiritur etiam ut gravatus antequam Religionem ingrediatur, alium hæredem non instituerit; congesserunt Cancerius 1. *par. var. c.*24. *a n.*22. Fusarius *d. quæst.*429. *a n.*69. Barbosa *d. appell.*99. *a n.*129. Staiban. *cont.* 1. *resol.*97. *n.*3. 38

Veruntamen quoad Oblatos decisio *in d. c. in præsentia*, in contrarium est, ibi: *Obtulit se, & sua*. Quæ quidem verba apertissime in Oblatis loquuntur, qui se, & sua Monasterio obtulerunt. Illum tamen textum non bene perceperunt Anchaxanus *ibidem*, *n.*7. Mynsing. *num.* 14. quatenus dixerunt, Oblatos istos proprie esse Religiosos. Quapropter recte excluserunt substitutum. Sed D. Gonzalez *nu.* 1. eos recte refellit, & animadvertit in quacunque Congregatione religiosa, Religiosos in triplici esse differentia. Alii enim dicuntur *Conversi*, vulgo dicti *Legos*, qui si professi 39

fuerint, vere sunt Religiosi. Alii *Religiosi*, & Monachi propriissimi: ac denique *Oblati*, qui se & sua Monasterio dederunt, & tradiderunt ad serviendum Deo, qui in sua professione promittunt obedientiam Prælato, & fidelitatem Monachis; votum autem paupertatis, & castitatis non emittunt, sed tantum monentur, quod in virtute obedientiæ præstandæ, perpetua etiam continentia, & carentia proprii est eis injungenda; resignantque in manu Prælati quidquid habent. Ast non sunt proprie Religiosi, *cap. Per exemptionem 9. de privileg. in 6. Clement. 1. de decimis*, ubi Gloss. *verb. Oblatos*, Carolus Maranta *tom. 3. resp. 62. & 64.* Barbosa *de univ. jur. lib. 1. c. 39. §. 2. n. 44.*

40 De his ergo Oblatis intelligendus est textus *in d. cap. In præsentia*, ut intelligit Dominus Gonzalez. Et ratio est; nam illi Oblati omnia bona sua tradiderunt Monasterio, ad quod transeunt per oblationem, & eorum traditionem, cum id totum pendeat a sua voluntate: vel obtulerunt partem, aut omnia bona, Boerius *dec. 20. n. 7.* Tapia *in Auth. Ingressi, Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis, verb. Sua, c. 10.* Itaque Monasterium excludet substitutum. Et confirmatur, quia ideo Monasterium excludit substitutum, si institutus ingrediatur illud, & profiteatur; nam bona illa ad Monasterium pertinent, *Auth. Ingressi, Cod. de Sacros. Ecclesiis*, Ergo idem dicendum est, quando quis est Oblatus, & omnia bona sua Monasterio tradiderit Sanchez *d. c. 16. nu. 28.* Barbosa *d. appellat. 99. n. 137.*

41 Quid vero dicendum, si institutus animo fraudandi substitutum Religionem ingrediatur? Et plures asseruere, minime substitutum excludi; non enim dolus, & fraus cuiquam patrocinari debet in damnum alterius, *cap. de his, de sepult. cap. 2. de renunc. in 6.* Quapropter ex fraude instituti nequit substitutus excludi, Menochius *de præsumpt. 83. nu. 76.* Mantica *d. tit. 7. n. 15.* Gomez *in l. 9. Tauri, n. 58.* Molina *de primog. lib. 2. c. 5. n. 29.* Peregrinus *de fideicomm. art. 28. n. 94.* Garzia *de nobilit. gloss. 21. n. 69.* Barbosa *d. appell. 99. n. 148.* Sanchez *d. c. 16. n. 55.* Fusarius *d. qu. 429. n. 73.*

42 Addunt tamen DD. isti, conjecturas fraudis considerandas esse, quando institutus minatus fuerit substituto se Religionem ingressurum, ut ab hæreditate excludatur; eandemque conjecturam capiendam esse, si in articulo mortis ingrediatur, aut quando senio confectus fuerit, Farinacius *d. q. 76. n. 11.* Fusarius *d. q. 419. a n. 76.* qui recte has duas ultimas conjecturas refellit.

43 Contrarium tenet Sfortia Oddus *de compend. subst. p. 6. art. 6. dub. 2. n. 2.* Palao *d. §. 4. nu. 10.* nam Monasterium non est in dolo, & fraude, sed solus ingrediens; Itaque ex alieno dolo nequit damnum percipere. Cæterum, qui matrimonium fraude contraxit ad excludendum substitutum per legitimationem filiorum, adhuc excludit illum, & validum est matrimonium, Sanchez *de matrim. lib. 9. disp. 105. nu. 10.* Ergo similiter excludetur in hac specie, licet fraudandi animo Monasterium ingrediatur.

44 In hac difficultate assero, in dubio fraudem minime præsumi posse in ingrediente Religionem; nam in his qui jure proprio utuntur, nec fraus, nec dolus præsumi valet, *leg. Generaliter 78. l. Nemo 151. ff. de reg. jur.* Ast vero quando constaret id fecisse expresse, aut concludentibus conjecturis, fraus probaretur, de quo Menochius *d. præsumpt. 83. n. 83.* Barbosa *d. appellat. 99. n. 194.*

45 Adhuc in illo casu Palai, & Sfortiæ Oddi sententiam admitto contra communem, pro qua expendi valent textus *in l. Qui autem 6. §. 1. ff. de his quæ in fraud. leg. Verum, ff. si quid in fraudem patroni*, ut extendit Sanchez *d. disp. 105. n. 10.* Cæterum, nam Monasterium illa bona non percipit ex voluntate ingredientis Religionem, sed ex dispositione legis, fundata in præsumpta voluntate testatoris. Cum ergo hoc non pendeat a voluntate illius, consequenter non valet ex malitia, vel fraude ejus pendere, ne Monasterium acquirat bona, onde excludatur substitutus. Denique quidquid refistat Garzia *d. gloss. 21. n. 60.* Sanchez *ubi supra, nu. 11.* nulla ratio disparitatis dari valet, quando quis contrahit matrimonium carnale fraude ad excludendum substitutum, legitimata prole, prout quando fraude ingreditur Religionem, ut illum excludat. Ergo sicut in illo casu substitutus non admittuntur, similiter in illo.

46 Si vero adsit statutum in contrarium, ne Monasterium excludat substitutum, id erit observandum, Menochius *d. præsumpt. 83. n. 48.* Sarmiento *lib. 1. Select. c. 6. vers. Præterea*, Barbosa *d. apellat. 99. n. 154.* Fusarius *d. qu. 429. n. 82.* Peregrinus *de fideicommiss. art. 28. num. 92.* Idque duobus modis valet accidere, nempe quando statutum istud decrevisset, ut conditio, *si sine liberis decesserit*, ad literam intelligatur; aut si aliud esset statutum, ne Monasterium succedat ingresso: quibus quidem in casibus substitutum non excludi communiter assetitur: & rationem dant DD. nam cum hæc statuta (licet a Pontifice non sint confirmata) ad praxim trahantur, videtur testatorem se cum illis conformare: itaque ex ejus voluntate non excluditur substitutus, ut explicat Peregrinus *d. n. 92.*

47 Sed quando statuta ista confirmata non sunt a summo Præsule, non admitto hanc sententiam; nam cum similia statuta contra immunitatem sint Ecclesiarum, & consequenter nulla, non censetur, testatoris mentem cum illis se conformem reddere: itaque Monasterium non excluditur a substituto, Baldus *in d. cap. In præsentia, n. 11.* Felinus *n. 36.* Jason *in Auth. si qua mulier Cod. de Sacros. Ecclesiis, n. 20.* Mantica *d. tit. 7. n. 16.* Sanchez *d. c. 16. n. 19.* qui ad finem limitat, nisi statutum hoc legitima consuetudine fuerit præscriptum; sed hoc est dubium.

48 Illud tamen citra dubium admissum est, ex legitima consuetudine substitutum Monasterium excludere, quia per legitimam consuetudinem Monasteria in aliquibus casibus fiunt incapacia successionis, ut sunt alia Minorum Monasteria, idcirco a substituto excluduntur, Mantica *d. tit. 7. n. 9.* Iottigliolus *de subst. cent. 3. q. 65. n. 56.* Fusarius *d. q. 329. n. 23.* Barbosa *d. appell. 99. n. 156.* Sanchez *d. c. 16. n. 18.*

49 Cæterum sunt aliqui casus breviter percurrendi, in quibus Monasterium non excludit substitutum. Et in primis quando institutus ingrederetur Religionem suasionibus, ac blanditiis Prælati. Et ratio est; nam in hoc casu Monasterium nulla bona professi consequitur, *cap. Constituit 5. 20. quæst. 3.* sed ad hæredem revertuntur. Ergo ad substitutum pervenient, Peregrinus *d. art. 28. n. fin.* Sanchez *d. c. 16. nu. 62.* Id dicendum, quando gravaretur alia conditione, quæ liberorum, ac nuptiarum non fuisset, Fusarius *d. qu. 429. n. 89.* Similiter asserendum, quando institutus haberet filios, & defuncta uxore Monasterium ingrederetur, quia vere habet filius, Fusarius *n. 86.* Cavalcanus *3. p. decis. 1. n. 41.* Barbosa *d. appell. 99. n. 167.*

50 Eodem modo dicendum est, si testator aliquid reliquerit hæredi instituto, si Monasterium ingrediatur, Sanchez *d. cap. 16. nu. 72.* Barbosa *d. appellat. 99. num. 168.* qui *nu. 169.* similem resolutionem rescripsit, quando institutus vivo testatore Religionem ingrediatur post conditum testamentum; quia ex eo quod non mutavit testamentum, ac professus fuerit, videtur Monasterium excludere, Cavalcanus *d. decis. 1. n. 43.* & cum eo Sanchez *d. cap. 16. n. 71.* Idem asserendum in pure gravato, aut in diem restituere, Menoch. *dict. lib. 4. præsumpt. 83. n. 56.* Fusarius *d. quæst. 429. nu. 47.* Barbosa *nu. 171.* qui *nu. 174.* tenet Monasterium excludi in sententia & laudo, ubi manderetur, quod Titio decedente sine filiis, succedat Cajus, & *n. 173.* Monasterium excludit, quando promisisset contentari, quod bona remanerent substituto, & propter hoc facta fuisset professio, Gamma *dec. 316. in fine*, Fusarius *d. qu. 429. n. 87.*

51 In contractibus vero non habere locum hanc decisionem communiter asseritur, quod in onerosis libentissime accipio; quia stricte sunt interpretandi, ne inde contrahentes damnum percipiant, *l. Quidquid astringenda 49. ff. de verb. oblig.* Tum quia contrahentes deliberatius pacta ineunt, quam qui testamentum conficit in casu, de quo specifice non cogitabat, ut optime animadvertit Abbas *in c. Per venerabilem, qui filii sunt legitimi n. 13.* Afflict. *dec. 85. nu. 13.* Farinacius *d. q. 76. n. 9.* Sanchez *d. c. 16. n. 68:*

52 Est autem dubium in donationibus inter vivos, aut in aliis lucrativis dispositionibus, an Monasterium excludat substitutum, si sine liberis decesserit? Et plures asseruere, minime excludere; nam dispositio *in d. cap. In præsentia*, tantum habet locum in ultimis voluntatibus, Covarr. *lib. 1. variar. c. 19. n. 6.* Plaza *in epitom. delict. lib. 1. c. 42. n. 16. & 17.* non enim extendenda est ad donationes inter vivos, aut alias quaslibet dispositiones, quarum verba magis proprie accipiuntur, ut intelligantur de veris filiis. Cæterum Monasterium non habetur loco filii, quando revocatur donatio omnium bonorum per supervenientes filios. Ergo nec quando donator ingrederetur Religionem, ut asserunt plures tenentes hanc sententiam, Aretinus, Felinus, Ripa, Curtius junior, Tiraquellus, & alii apud Manticam *de tacit. & amb. convent. lib. 13. titul. 46. n. 3.*

53 Verum in his donationibus, & liberalibus dispositionibus contrarium tenendum est cum eodem Mantica *nu. 6.* cui addendi sunt Fusarius *de subst. qu. 429. n. fin.* Sanchez *d. c. 16. n. 68.* Tuschus *lit. M. conclus. 344. n. 12. & 30.* Farinac. *d. quest. 76. nu. 13.* Et ratio est; nam licet jura *in d. c. In præsentia, & §. Sed si hoc præsenti*, loquantur in ultimis voluntatibus, eadem est ratio in donationibus, & liberalibus dispositio-

positionibus inter vivos, & versatur idem favor Religionis: rum ratio est eadem interpretandi, ut magis diligeret Monasterium, quam donatarium, eo casu, quo donator Religionem profiteretur. Ergo decisiones illæ extendendæ sunt ad causam donationis, aut alterius dispositionis liberalis inter vivos, ut bene ratiocinatur Mantic. *d. art. 46. n. 8.* Cæterum in aliis contractibus onerosis nequit fieri interpretatio, ne damnum contrahentibus sequatur: quæ ratio cessat in his donationibus, in quibus agitur de lucro captando, *c. Cum dilecti 6. de donation. l. Si tibi, ff. si certum pet.*

54 Rationes vero contrariæ sententiæ debiles sunt; nam, ut diximus *n. antecedenti*, decisiones illæ non solum in ultimis voluntatibus intelliguntur, sed in donationibus, & liberalibus dispositionibus inter vivos, in quibus est eadem ratio Religionis, & interpretationis. Secundo respondet Mantica *d. art. 46. n. 9.* ut conditio illa tacite intellecta, *in l. Si unquam*, ad revocandas donationes si nova proles superveniat, intelligatur de veris filiis, non autem de fictis, prout est Monasterium: quapropter nequit revocare donationem omnium bonorum. Sed hoc interpretamentum solidum non est, ut agnoscit ipse Mantica; nam favore Religionis Monasterium, licet filius fictus sit, pro vero habetur; itaque poterit revocare donationem.

55 Ast melius erit responsum, *d. l. Si unquam*, includere illam conditionem tacitam, si filios non habuerit. Unde duo specialia concurrent. Primum, ut illa conditio tacite subaudiretur: secundum, ut Monasterium loco filii veri subaudiretur, quæ quidem nequeunt concurrere, ex vulgari textu *in l. 1. C. de dot. promiss.* quod non ita est, quando donatio fit sub conditione expressa, *si sine liberis decesserit*, dum in eo casu duo specialia non concurrunt, Mant. *ubi proxime.*

56 Denique inquiramus de casu, quo institutus ingrediatur Religionem, & admittatur substitutus, an statim post professionem admittetur, an vero post mortem naturalem ingredientis. Et in hac disquisitione distinctio facienda est, quando Monasterium est capax bonorum, & quando non; si enim est capax bonorum, non statim admittitur substitutus, sed quando Monachus morte naturali morietur, & interim Monasterium emolumenta percipiet: in his ergo nequit substitutus impedire Monasterium, argumento legis *Statius Florus 48. §. Cornelio, ff. de jur. fisci*, & est concors DD. sententia, Spino *de test. gloss. 27. nu. 28.* Peregrinus *de jur. fisci, lib. 3. c. 14. & de fideicom. art. 28. n. 81.* Cancer. *1. part. c. 24. n. 31.* Gamma *dec. 316.* Fusarius *de subst. q. 430. a n. 1.* qui nonnullas exceptiones apponit, & inter eas illa non est oblivicenda, cum ad nostrum tractatum pertineat, nempe quando substituta est causa pia. Tunc enim facta professione, ad ipsam pertinent, cum Monasterium adversus ipsam nullum habeat privilegium: sic tenet *n. 7.* qui adducit Decianum *lib. 5. cons. 61. n. 5.*

57 Concertatio ergo erit, quando Monasterium est incapax bonorum. Et prima sententia dicit professione facta substitutionem evanescere; nam, licet Monasterium propter incapacitatem habendi bona, in illis non succedat, tenetur Monachus in alia pia opera convertere, prout Clericus, qui sacris initiatur: itaque nec ad substitutum, nec ad Monasterium pertinebunt, Angelus, Corn. Guilielmus Benedictus, Sylvester, & Tabiena, quos pro hac sententia refert Sanch. *d. c. 16. n. 24.*

58 Secunda sententia asserit, bona illa interim quod Monachus moritur, non pertinere ad substitutum, sed ad hæredes ejus legitimos, quando Monasterium est incapax. Ratio est; nam durante vita instituti, non venit casus substitutionis, quia in qualibet dispositione, ubi fit mentio mortis, non intelligitur civilis, sed naturalis, *leg. Ex ea parte 221. §. Insulam, ff. de verb. obligat.* Alex. *lib. 2. cons. 139. n. 3.* Crassus *lib. 2. cons. 2. nu. 42.* Ergo cum casus substitutionis non advenerit, interesse illorum bonorum ad hæredes legitimos pertinebit. Cæterum mors civilis æquiparatur naturali, quoties omnes effectus producere, prout naturalis, ut scripserunt Baldus, & alii Doctores *in leg. Deo nobis 56. C. de Episcop. & Clericis*, Parisius *lib. 4. cons. 5. n. 150.* Ast impræsentiarum non habet eosdem effectus; nam naturalis tardius operatur, ut substitutus petat bona illa. Ergo fructus illius medii temporis pertinebunt ad hæredem legitimum, Romanus *sing. 434.* Menchaca *de success. lib. 3. §. 21. n. 171.* Spino *de test. gloss. 27. nu. 24.* Suarez *alleg. 20.* Caldas *de nominat. Emph. qu. 6. n. 19.* Fusarius *d. qu. 430. nu. 20.*

59 Tertia sententia asserit, a die professionis admittendum esse substitutum. Et ratio est; nam voluntas testatoris illa fuit, ut substitutus præferretur omnibus suis hæredibus, quapropter nec ipse institutus valet illa bona habere post professionem, *c. Non dicatis 11. 12. q. 1.* nec Monasterium, quia est incapax. Ergo bona illa pervenient ad substitutum, exclusis hæredibus legitimis, Covarr. *in c. 2. de testam. n. 6.* Franchis *part. 1. decis. Neapolit. 14. n. 7.* Gutierrez *can. lib. 1. quæst. 32. n. 25.* Mantica *conjectur. lib. 11. tit. 6. n. 8.* Parlad. *diff. 147. §. 1. n. 12. & 13.* Ludovicus Casante *vol. 1. cons. 26. n. 1.* Azor. *tom. 1. Inst. mor. lib. 12. c. 8. qu. 6.*

In hac difficultate recolenda est prima sententia asserens posse ad opera pia Monachum Monasterii incapacis bona illa divertere, excludereque substitutum, quod quidem nequit facere professione emissa. Et ratio est; nam, ut asserunt Azorius *dict. quæst. 6.* Peregrin. *de fideicommiss. art. 28. n. 63.* statim ac fit professio, substitutio committitur, quapropter in damnum tertii nequit ad opera pia illa bona divertere. Admittunt tamen aliqui Doctorum hanc sententiam, si ante professionem institutus bona illa inter pauperes, aut in alia pia opera distribuisset, *ex Authent. de Sanctis. Episcop. §. Sed & hoc præsenti*, ubi si hæres Clericus sit, nec Ecclesiæ bona illa acquirantur, & inter pauperes hæreditatem distribuat, excluditur substitutus, & ita tenent Berojus *in d. c. In præsentia, n. 491.* Tapia *in Auth. Ingressi, verb. Sua, c. 13. n. 27. Cod. de Sacros. Ecclesiis*, Sanch. *d. c. 16. n. 17.* 60

Quorum quidem doctrinam admitterem, si ante professionem sacro ordine fuerit insignitus, & distribuat bona illa inter opera pia, prout Clericus: non autem ratione subsequentis professionis, si Clericus non sit; nam tunc non excluditur substitutus, nisi Monasterium bona acquisierit, Decius *cons. 259. col. ultim.* Menoch. *lib. 4. præsumpt. 83. nu. 64. ad finem.* 61

Quantum vero attinet ad secundam & tertiam sententiam, ultimam admitto; nam præter ejus fundamentum, quod validum est, secunda sententia debili nititur; nam, ut bene advertit Peregr. *d. art. 28. n. 63.* quando Monasterium est incapax acquirendi bona, mors civilis, & naturalis non distinguuntur, quia ad bona illa eosdem habent effectus: nec in consideratione est, ut per mortem naturalem tardius bona ad substitutum perveniant; quia id est intelligendum, quando institutus illa potest habere, vel transferre per caducitatem ad alios hæredes: quod utrunque nequit fieri a Monacho Religionis incapacis habendi proprium, quia statim ac profitetur, a se abdicat bona, & insimul Monasterium, ut bene docet Fusar. *d. q. 430. n. 14. versic. Respondetur.* Quapropter asserendum est, impræsentiarum a die professionis bona ad substitutum transire, ut etiam tenent Boerius *dec. 354. n. 11.* Bossius *in praxi crimin. tit. de public. bonorum, n. 35.* Sanch. *d. c. 16. n. 16.* Octav. *dec. Pedemont. 127. ad finem.* 62

CAPUT X.

De fideicommissis piis; & elucidatur Authentica *Res quæ, Cod. de legat.*

SUMMARIUM.

Fideicommissum quid sit? Dividitur in universale, & particulare, n. 1. Non est propria substitutio, sed impropria, n. 2.

Fideicommissum expirat, mortuo herede instituto, vivo testatore, nisi hereditas sit restituenda causæ piæ, n. 3. Idem dicendum si heres hereditatem non adierit, n. 4.

Fideicommissum relictum causæ piæ, an consequatur jura, & actiones, absque verbali, seu reali traditione, prout in aliis requiritur, n. 5.

Prima sententia asserit, requiri restitutionem, & esse necessariam de jure Canonico, n. 6.

Secunda sententia negat, esse necessariam restitutionem de jure Canonico, n. 7. Admittitur hæc sententia & defenditur, n. 8.

Sed an saltem sit necessaria agnitio hereditatis, prout in aliis substitutis fideicommissariis? Ponitur ratio dubitandi, n. 9. resolvitur contrarium, n. 10. & respondetur rationi dubitandi, n. 11.

Fructus fideicommissi, a quo tempore pertineant ad causam piam substitutam, n. 12. Si dicat testator, A tali die restituat, medii temporis fructus ad heredem pertinere dicunt plures, n. 13. Sed quid si substituta sit causa pia? Et aliqui affirmant ad heredem pertinere, n. 14. Sed contrarium defenditur, n. 15.

An ex fideicommisso pio universali deducenda sit quarta Trebellianica? Prima sententia affirmat, n. 16. Secunda negat, n. 17. Admittitur, & defenditur hæc sententia, prout de jure Regio, n. 18. Quod asserendum, si hereditas est restituenda Hospitali fundato absque authoritate Episcopi, seu Confraternitati, n. 19.

Si filius est gravatus restituere bona ultra legitimam causæ piæ, an deducere possit quartam Trebellianicam? Ponitur status quæstionis, nu.20. Prima sententia affirmat, n.21. Secunda negat, n.22. Admittitur hæc sententia in descendentibus inferioris gradus, sed in primis affirmant aliqui, n.23. Sed contrarium statuitur, n.24. & absque dubio de jure Regio, n.25.

Quarta Trebellianica non deducitur, quando causa pia est mediate substituta, nisi sit sub conditione incerta, & hæres gravatus recipiat sub cautione, n.26.

Sed an cautio danda sit de restituenda integra hæreditate, negant aliqui, n.27. Sed contrarium, n.28.

Substituta causa pia, si bona fideicommissi in dotem dentur, defuncta muliere sine liberis, an debeant pervenire ad causam piam? Affirmandum videtur, n.29. Sed aliqui tenent contrarium, n.30.

Explicatur lex Mulier 2.§. Cum proponeretur, ff. ad l. Trebell. *n.31.*

Fundans fideicommissum, si non fuerit qui dotare tenetur, asserendum muliere defuncta absque filiis, bona causam piam deventura, nu.32. Fit instantia, nu.33. Et respondetur, nu.34.

Explicatur Authentica Præterea, Cod. de legatis, *& extenditur ad donationes propter nuptias, & ad matrimonium spirituale, ad construendam Ecclesiam, vel dotandam, a n.35.*

Sed an extendatur ad causam alimentorum, negant aliqui, n.37. affirmant alii, n.38. Sed sub distinctione resolvitur affirmative, n.39.

Explicatur Authentica De restitutione, §. Nobis ergo, *n.40. & comprobatur, n.41. Et extenditur, non solum ad alimenta fideicommissarii, sed liberorum, nisi fundator excludat alimenta, nu.42. Prohibitio non alienandi ex his causis, debet esse specifica, non generalis, n.43.*

An dicta Authentica procedat pro restituenda dote, referuntur sententiæ, n.44. Resolvitur, n.45.

Explicatur Authentica De restitutione, Novell.39. in princ. *nu.55. & 46. & defenditur bona fideicommissi alienari non posse ad restituendam dotem, n.47. 48. & 49.*

Fideicommissi bona possunt alienari ad redimendos pauperes captivos descendentes, n.50. Item ad excarcerandum, quando descendens casu debita contraxerit, non eo fine, ut evertat fideicommissum, n.51. & 52.

Si vero ex culpa debita contraxerit, & incarceretur, an possint alienari bona fideicommissi? negant plures, n.53. Alteri affirmant, n.54. succurri potest per eleemosynam, n.55. & bona fideicommissi possunt alienari, cum culpa non ordinatur ad pauperem, n.56.

Si culpa est ordinata ad casum, adhuc defenditur, bona fideicommissi alienari posse ad eum excarcerandum, sive filius sit, sive alius descendens, n.57. & 58. & respondetur contrariis, n.59.

An possint alienari ad filii studia? Aliqui affirmant, & alteri negant, a n.60. Resolvitur, n.62.

Ad hanc alienationem observandum, nec alienans necessitatem excedat: nec alienetur proprietas, si fructus sufficiant. In majoratibus vero Hispaniæ nunquam admittitur alienatio, 63.

1 IN antecedanti capite plura de substitutione dicta sunt, quæ fideicommissariæ conveniunt: veruntamen aliqua de fideicommissis piis his inserere censui, ut clariori methodo procedamus. Est enim fideicommissum, quando aliquis instituitur hæres, eo gravamine adjecto, ut Titio hæreditatem restituat, fideique illius restitutio committitur, Ulpianus *in fragment. tit.25.* Pich. *in rubr. Instit. de fideicom. a n.1.* Donellus *de comment. lib.8.cap.20.* Quod dicitur fideicommissum universale, sicut & quando committitur in aliqua parte hæreditatis, aut bona enumerantur, non aliis bonis relictis. Aliud vero dicitur particulare, quando singulæ res per fideicommissum relinquuntur, aut in aliis casibus, de quibus Mantica *de conjectur. lib.7. tit. 2.* Fusarius *de fideicommiss. substit. quæst.268 per tot.*

2 Animadvertandum, fideicommissariam substitutionem proprie non esse substitutionem, verum improprie; nam fideicommissarius non est proprie institutus, aut hæres, *l. Lucius 93. in fin. ff. de legat 3. leg. Postulante 44. ff. ad Trebell.* Nec fideicommissum est hæreditas, *leg. Si Titius 96. ff. de legat.3.* Quare non proprie dicitur substitutio, Petrus Gregorius *syntag. lib.42. c.28. n.2.*

3 In his ergo fideicommissis (ad rem deveniendo) scire oportet, quod si hæres institutus moriatur antequam testator decedat, fideicommissum exspirat, etiam sciante hæredis mortem testatore, & non revocante testamentum; nam tunc caduca fiat institutio, *leg.1.ff. Pro secundo, Cod. de cadut. tollend.* consequenter fideicommissum evanescit, *l. Tractabantur 14.ff. de testament. milit.* Peregrin. *de fideicom. art.2. n.9.* Molina *de justit. tract.2. disp.189. nu.6.* Sed hæc doctrina non admittitur, quoties causa pia est substituta: Ratio est; nam solemnitas illa, ut necessario subsistat institutio, & ut valeat fideicommissum, est de jure civili, quæ explodiur si causæ piæ restitutio facienda est, cujus dispositio ex solo jure naturali regulatur. Denique voluntas testatoris, eo quod non revocavit testamentum, durat, ac de ea constat, quæ sufficiens est, ut sustineatur fideicommissaria substitutio pia, ut cum Baldo tradit Tiraquellus *privileg.76.* Tuschus *lit. L. conclus.117. & 118.* Medicis *apust. 4 sub n.22.*

Idem dicandum est, si mortuo testatore hæres gravatus hæreditatem non adierit; nam licet ex communi regula, non adita hæreditate fideicommissum expiret, *leg. Ille a quo 13. §. Si de testamento, in fin. ff. ad Trebell.* Gomez *variar. tom.1. cap.5. n.8.* Grassus §. *Fideicommissum, quæst.66.* Peregrinus *de fideicom. dict. art.2. nu.10.* Fusarius *de substit. quæst.566. a nu.1.* Attamen contrarium tenet, si causa pia sit fideicommissariæ substituta, quia, ut diximus, in causis piis non est necessario aditio hæreditatis; itaque nec ad valorem fideicommissi pii, Peregrinus *dict. art.2. n.33.* Fusarius *d.quæst.566. n.23.* qui *nu.24.* refert aliquos contrarium sentientes, sed immerito. 4

Est tamen dubium non prætereundum, an quando fideicommissum relinquitur causæ piæ, consequatur jura, & actiones absque verbali, aut reali restitutione? Et jure illud est prænotandum, ad substitutum minime transire jura, & actiones in universalibus fideicommissis, nisi restituta hæreditate, *§. Restituta 2. Instit. de fideicomm. l.1. §. Et quotidies 9. leg. Recusare 6. leg. Restituta 37. ff. ad Trebell.* Gomez *to.1. variar. cap.5. n.13. & tom.2. cap.2. nu.5.* Gratianus *Discept. forens. c.47. n.1.* Fusarius *de substit. quæst.603. n.1.* D. Olea *de cess. jur. tit.3. quæst.9. n.13.* 5

Hoc ergo supposito, dubitatur quando est causa pia substituta fideicommissaria, an ad id sit necessaria verbalis, aut realis restitutio? Prima sententia asserit, necessariam esse restitutionem; nam privilegium quod absque traditione transeant jura, & actiones in causam piam, *ex leg. ult. Cod. de Sacros. Ecclesiis*, incertum est: tradit vero ille plura admittit interpretamenta, unde nequit sufficienter probari, absque restitutione transire jura, & actiones ad causam piam. Cæterum restitutio in fideicommissis eo potissima introducta est, ut æs alienum persolvatur; potest enim accidere, ut illo soluto, nihil restituendum restet, Gratianus *d. c.47. nu.4.* Ast hæc ratio similiter consideranda est respectu causæ piæ, quia minime habet privilegium contra debita testatoris. Ergo absque aliqua restitutione minime jura, & actiones transibunt ad causam piam substitutam. Denique, nam de Jure Canonico similis restitutio est necessaria, Berojus *in cap. In præsentia, de probat. n.27.* dicit veriorem Peregrinus *de fideicomm. art.2. n.62. vers. Sed contra.* Quapropter causa pia indigebit restitutione ad consequenda jura, & actiones, cum Jure Canonico reguletur. Ita plures, quos refert Tiraquellus *privileg.39. num.2.* Fachineus *lib.8. controv. cap.38.* 6

Secunda sententia contrarium tenet: præcipuum fundamentum sumit *ex d. leg. ult. Cod. de Sacros. Ecclesiis*, ubi absque aliqua traditione jura, & actiones ad Ecclesiam transeunt, & similiter ad aliam quamlibet causam piam, ut cum multis assentitur ibidem Barbosa *num.7.* Thoto *privileg.108.* ubi id extendit ad solam animi destinationem. Cæterum fundamenta adducta pro parte contraria parum urgent; non enim creditores aliquid ex suo credito deperdent, siquidem a causa pia satisfactionem percipient, prout ab hærede gravato: quin potius ambages illæ necessariæ non sunt ad solutionem, verum confusionem pariunt. Idcirco aliqui æquitatem Juris Canonici prospicientes, in fideicommissis non esse necessariam restitutionem asserere, ut Boerius, Riminaldus, Rolandus, & Hondedeus, relati a Peregrino *dict. art.2. nu.62.* Tenet hanc sententiam Tiraquellus *dict. privileg. 39.* ubi Rebuffus, Genuensis *in prax. quæst.271.* Peregrinus *dict. art.2. num.61.* Hondedeus *cons.26. a nu.18.* Fusarius *de substitut. quæst.603. nu.13.* Suarez *in thesaur. recept. opin. verb. fideicommissum universale*, Ayllon. *ad Gomez to.1. cap.5. n.13. vers. In Ecclesiam*, Thoto *privileg.189.* 7

Hanc ultimam sententiam admitto; nam restitutio illa, quæ facienda est ab hærede gravato, pendet a juris civilis disposi- 8

dispositione; quæ licet poterat hæredem gravatum pro non hærede habere, quin recta via ad substitutum hæreditatem transmittere; attamen non ita disposuit, sed voluit hæredem illam adire, & ex eo quod quis hæres est, amplius hæres esse non desinit, *leg. In substitutione* 31. juncta Glossa *verb. Fore*, *ff. de vulg.* Quapropter ut actiones passivæ & activæ transeant ad substitutum, restitutio requiritur, Pichard. *in §. Restituta a. Instit. de fideicomm. a n.* 5. Mantica *de tacit. lib.* 4. *tit.* 10. *nu.* 22. Valenz. *illust. ad leg.* 1. *ff. de legat.* 1. *nu.* 22. Hæc enim juris solemnitas in causis piis, ut sæpe repetitum est, minime consideratur, sed tantum ut voluntas adimpleatur, cui satisdatur statim transeundo jura, & actiones ad causam piam, quæ in effectu hæres est, *leg. Si filius* 5. §. 1. *ff. quod cum eo*, ibi: *Effectu enim quodammodo hæres est l. Postulante* 44. §. 1. *leg. Si hæres* 68. *ff. ad Trebell.* expendit Pich. *in d.* §. *Restituta*, *n.* 12. Et confirmatur; nam cum causæ piæ a Jure Canonico regulentur, illa est aptior opinio, & praxi accommodatior, ut de jure illo restitutio non requiratur, quin statim jura, & actiones, ac bona illa ad substitutum transeant, ut cum multis docet Fusar. *d. qu.* 603. *n.* 15. quod urgentiori ratione in causis piis (quarum privilegium est, absque aliqua traditione dominium acquirere, ut cum Barbosa, & Thoro diximus *n.* 7.) dicendum est.

9 In illo vero restat disquirere, an saltem agnitio fideicommissi debeat fieri a causa pia, vel ab ejus administratore, ut jura, & actiones transeant? Et necessariam esse, quoties absque restitutione ipso jure transeunt bona ad fideicommissarium substitutum, tenent plures; quos sequitur Peregrinus *dict. art.* 2. *num.* 63. nam sicut in hærede requiritur, ut ad eum transeant actiones & jura, ut se gerat pro hærede, *leg. Pro hærede* 20. *ff. de acquir. hæredit.* quia per actum istum quasi contrahere videtur: sic erit necessaria agnitio in substituto, qui pro hærede habetur, *leg. Ex maleficiis* 4. alias *leg. Si quis absentis* 5. §. *Hæres*, *ff. de obligat. & act.* Quapropter, nisi causa pia agnoverit fideicommissum, nec jura, nec actiones ad illam transeunt.

10 Sed tamen contrarium dicendum est, nempe ipso jure, absque aliqua agnitione jura, & actiones transire; sicut & transeunt ad Monasterium, quando quis Religionem profitetur, *cap. Quia ingredientibus* 15. *quæst.* 3. & statim potest convenire, & conveniri; quia ipso jure transeunt ad illud bona, jura, & actiones, D. Olea *de cess. jur. tit.* 3. *q.* 9. *num.* 34. quod idem dicendum est in nostro casu. Cæterum agnitio illa non est necessaria, ut transeant jura & actiones, quæ jure ipso transeunt; sed ut transitus sit irrevocabilis, & ne valeat repudiari, Surdus *decis.* 29. *a nu.* 25. Ergo in præsentiarum agnitio non erit necessaria, Mantica *de conject. lib.* 7. *tit.* 10. *n.* 31. Cancerius 1. *part. var. cap.* 2. *n.* 63.

11 Ifthoc fundamentum contrariorum eliditur; nam aliud est transire jura, & actiones ipso jure ad substitutum revocabiliter, aliud fideicommissum agnoscere, & quasi contrahere, ut irrevocabiliter maneat obligatus: illud enim fieri valet absque aliqua agnitione, secus secundum.

12 Similiter sequitur investigandum, a quo tempore fructus pertineant ad causam piam substitutam. In qua disquisitione aliqua sunt tempora animadvertenda: alii enim sunt fructus, qui colliguntur ante mortem testatoris, alii qui percipiuntur post tempus mortis, hereditate jacente, & hi omnes veniunt in restitutione; nam cum ad hæreditatem pertineant, restituendi sunt, *l. Ita tamen* 37. §. 1. *ad Treb.* Gomez *tom* 1. *cap.* 9. *num.* 15. Fusarius *de substit. quæst.* 626. *num.* 4. Licet aliqui contrarium sentiant in his fructibus qui percipiuntur a tempore mortis testatoris: verum opinionem Gomezii communiorem, & meliorem dicit Fusarius, & comprobant DD. asserentes fructus legati a die mortis testatoris legatario deberi, Gutierez *in l. Nemo potest*, *ff. de legat.* 1. *num.* 367. *& lib.* 2. *pract. quæst.* 33. Mathienzo *in leg.* 1. *tit.* 4. *lib.* 6. *Recopil. gloss.* 14. *num.* 22. quorum sententiam de jure Regio comprobant plures, Aylion *ad Gomez. tom.* 1. *cap.* 10. *n.* 6. *vers. Fructus perceptos.*

13 Ac denique tempus est, quando testator dixerit, *A tali die restituat hæreditatem*, & in hoc casu fructus illius temporis ad hæredem gravatum pertinent, etiamsi causa pia sit substituta; nam illos percipit judicio testatoris, Gomez *dict. num.* 15. Mathienzo *in dict. leg.* 1. *gloss.* 19. *nu.* 25. Mantica *de conject. lib.* 7. *tit.* 10. *a nu.* 6. Menoch. *de arbitr. casu* 256. Fusarius *d. quæst.* 626. *n.* 7.

14 Hoc ergo supposito, quæstio nostra exagitanda est, an a tempore mortis testatoris, vel a die quo gravatus tenetur restituere, fructus pertineant ad causam piam. Et Costa *in cap. Si pater* 1. *de testament. in* 6. 1. *part. verb. Ipsis pauperibus*, *nu.* 9. asserit non deberi, nisi a die restitutæ hæreditatis; nam ad causam piam non transeunt jura, & actiones ipso jure: itaque nisi a die restitutionis fructus non percipiet. Cæterum, nam hæres gravatus, adita hæreditate, consequitur dominium rerum hæreditariarum, & ad illum pertinent fructus ob negligentiam substituti non petentis, *leg. Mulier* 22. §. *Si hæres* 2. *leg. Postulante* 44. *ff. ad Treb.* ad tradita per Fachineum *lib.* 2. *controv. cap.* 67. Ergo.

Sed ex dictis supra contrarium tenendum est; nam quoties jura, & actiones transeunt ipso jure ad substitutum, statim transeunt fructus, sive a die mortis, sive a die quo restituenda est hæreditas, Surdus *dict. decis.* 25. *nu.* 19. Gutierez *cau. lib.* 1. *quæst.* 33. *num.* 2. *&* 30. Cancerius *d. cap.* 2. *num.* 59. Ast, ut probatum est, ad causam piam jura, & actiones transeunt ipso jure, nec est necessaria aditio hæreditatis, nec illius restitutio. Ergo a morte testatoris, vel a die restitutionis fructus ad illam pertinebunt. Cæterum in causa pia nulla negligentia valet considerari; nam hæres absque aliqua interpellatione moram committit, Peregrinus *de fideicommiss. art.* 40. *nu.* 87. Cancerius *d. c.* 2. *num.* 59. *ex l. In minorem* 3. *Cod. In quibus casibus in integrum restit.* Ergo semper fructus a die mortis testatoris, aut a die restitutionis piæ causæ competunt, Benedictus Capra, Alciatus, & alii apud Costam *ubi supra*, Menoch. *dict. casu* 256. *nu.* 29. Surdus *decis.* 25. *nu.* 7. Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 187. *nu.* 8. 15

Cæterum aliud est dubium, an ex fideicommisso universali pio deducenda sit quarta Trebellianica ab hærede gravato? Prima sententia affirmat detrahendam, *ex cap. Si pater* 1. *de testam. in* 6. ubi graviter disquiritur a Pontifice, an substitutio fuerit directa, an fideicommissaria, ut esset, necne quarta Trebellianica in causis piis? Unde ostendere videtur, etiam in causis piis illam deducendam esse. Sed textus ille nihil probat, quia a contrario sensu invalide argumentatur, quando pravus intellectus resultat, ut in specie notat Peregrinus *de fideicommiss. art.* 1. 3. *n.* 63. *vers. Contra tamen.* Ratione probare tentat; nam quarta Trebellianica inducta est favore substitutorum, ut adita hæreditate fideicommissum valeat; quod enim favore causæ piæ introductum est, non debet in illius damnum retorqueri, *ex leg. Favore* 6. *C. de legibus*. Ergo etiam in causis piis deducenda est quarta Trebellianica, Gloss. Archidiaconus, Joan. Andreas, & alii *in c. Si pater*, *verb. Trebellianica*, *de testament. in* 6. Oldradus *cons.* 248. *num.* 6. Jason dicens veriorem *in leg. Marcellus*, *ff. ad S. C. Trebell. nu.* 30. Fachin. *Lib.* 8. *controv. cap.* 1. & alii relati a Tiraquello *privileg.* 27. *nu.* 2. 16

Secunda sententia tenet contrarium; nam in causis piis non detrahitur Falcidia, *leg. Si quis ad declinandum* 49. *ibi: Nulla Falcidia*, *Cod. de Episcopis*, *& Clericis*, *Auth. de Ecclesiast. tit.* §. *Sin autem*; *Auth. Similiter*, *Cod. ad leg. Falcid.* Ergo similiter Trebellianica. Et confirmatur, quia sub eodem nomine comprehenduntur, nec disparitatis ratio inter utrasque valet constitui, Tiraquellus *dict. priv.* 37. Moneta *de commut. ultim. volunt. cap.* 9. *num.* 303. Mantica *conject. lib.* 8. *cap.* 3. *num.* 4. Mascard. *variar. lib.* 2. *cap.* 72. *a num.* 1. Rubeus *pract. cap.* 64. *n.* 17. Barbosa *de univers. jur. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 84. Delugo *de justit. disp.* 24. *sect.* 8. §. 1. *nu.* 155. Fusari *de subst. qu.* 299. *n.* 7. 17

Hæc sententia admittenda est, prout in omnibus tribunalibus est admissa, & testatur Rubeus *dict. cap.* 64. *a n.* 34. Et cum confirmo ex his, quæ semper relinquimus, nempe in causis piis aditionem hæreditatis non esse necessariam ad valorem fideicommissi, tum recta via ad causam piam transire jura, & actiones. Ergo cum aditio non sit necessaria, nec aliqua restitutio, nequit deduci quarta Trebellianica: quod idem ex eadem ratione tenent aliqui de jure Regio, qui nec Trebellianicam, nec Falcidiam admittunt, *ex leg.* 1. *tit.* 4. *lib.* 5. *Recopilat.* de quo Gomez *tom.* 1. *variar. cap.* 10. *num.* 11. ubi Aylion. *num.* 13. Castillo *de usufruct. cap.* 60. *num.* 6. idem *de aliment. lib.* 8. *cap.* 9. *nu.* 13. Alvarad. *de conjectur. ment. lib.* 4. *cap.* 1. *num.* 22. Cæterum probatur ex voluntate testatoris; nam contra eam, licet conjecturatam, non detrahitur Falcidia, nec Trebellianica, Mantica *de conject. lib.* 9. *tit.* 12. *n.* 2. Molina *de primog. lib.* 1. *cap.* 17. *nu.* 4. Cum ergo causa pia substituta sit, facile conjecturatur, velle totam hæreditatem ad illam transferre, ob bonum suæ animæ. Ergo in causis piis non est detrahenda Trebellianica, Cevallos *commun. quæst.* 27. *numer.* 4. Genuensis *in praxi tritem.* 20. *qu.* 571. *num.* 3. Riccius *collect.* 220. *vers. Duodecimo.* 18

Qui asseris idem esse dicendum, si Hospitale sit substitutum, sine auctoritate Episcopi fundatum; quia id conceditur piæ causæ, quæ ibi exercetur, non loco, Peregrinus 19

de fideicommiss. art.3. nu. 63. vers. Nota, Joseph. Ludovisius *decis.32. num.9.* Rubeus *pract. cap.65. a num.1.* Iisdem observandum, quando hæreditas fuisset restituenda Confraternitati, quo quidem casu licet aliqui asserant deducendam esse Trebellianicam, attamen si in opera pia se exercent, non deducitur, Guttierez *canon. lib.2. qu.35. n. 11.* Cancer. *1. part. variar. c.2. n.13. in fin.* Marescot. *lib.2. variar. c.72. a n.16.* Rubeus *d.c.65. an.100.*

20 Quid vero dicendum, si filius gravatus sit restituere causæ piæ bona ultra legitimam, an ex his deducet quartam Trebellianicam? Hæc quæstio ut clare procedat, præmitto plures DD. asseruisse, filium deducere non posse Trebellianicam, quin potius legitima contentus, alia bona debet integre substituto restituere: quam sententiam probare videtur *l.1. tit. 11. p.6. ibi: Estonce debe aver su parte legitima.* In hac sententia difficultas non procedit. Totum igitur diffidium erit in alia sententia asserente filium hæredem gravatum duas quartas deducere posse, nempe legitimam, & quartam Trebellianicam ex aliis bonis, quam defendunt Covarruv. *in c. Raynutius, de testam. §.11. n.5.* Gregor. *in d.l. 1. par. gloss.3.* Acost. *in d. c. Si pater, 2. p. verb. Absque deductione, n.3. & 4.* Gomez *in l.3. Tauri, nu.83.* Molina *de primogen. lib.1. c.17. nu.4.* ubi Add. Quod explicant, ut si pure sit rogatus restituere, non detrahat nisi legitimam; secus si in diem, aut sub conditione; nam adimpleta conditione, aut adveniente die, jure institutionis ultra legitimam quartam Trebellianicam deducet, Molina *de justit. tr.2. disp.187. n.7.*

21 In hac opinione plures, quos congerit Cagnol. *in l. Papinianus, §. Mammosse, ff. de inoffic. testam. num. 218.* asseruere posse filium detrahere quartam Trebellianicam, & reliquum causæ piæ restituere; nam filius respectu causæ piæ non consideratur ut extraneus, sed majori privilegio gaudens dilectionis, & amoris: quapropter fructus non computantur in quartam, *l. Jubemus 6. in princip. Cod. ad Trebell.* Ergo filius gravatus detrahet quartam Trebellianicam in bonis ultra legitimam, & reliquum restituet causæ piæ. Et comprobatur; nam ex illa majori dilectione, & affectu præsumitur velle testatorem patrem, ut filius detrahat, etiam contra causam piam.

22 Sed contrarium tenent plures *in l. Marcellus, ff. ad Trebell.* Decius *consult. 399. num.4.* Peregrinus *de fideicommiss. art.3. num.63.* Peregrinus *decis. 85. num.20.* Rubeus *pract. cap.64. a num.48.* Rationem dant, quia filius in bonis quæ sunt extra legitimam respectu causæ piæ, quasi extraneus habetur; nam magis diligere videtur animam propriam, quam filii commoditatem, *l. Sancimus 27. Cod. de Sacros. Eccles.* Præterea argumentum quod sumitur ex *dict. leg. Jubemus*, efficax non est; nam illi optime respondet Rubeus *a num.74.* Inter alia illud est melius responsum, legem illam conditam fuisse ab Imperatore Zenone, quando filius gravatus hæreditatem restituere, legitimam non percipiebat, quod postea fuit statutum a Justiniano: quare Zeno liberaliter filiis concessit, ne fructus ex hæreditate paterna in quartam imputarentur, quod post Justinianum admittendum non est, ut animadvertit Fachineus *controv. l.5. c.9. vers. Non obstat.*

23 In hac igitur difficultate distinctio facienda est, quando sunt filii primi gradus, aut quando non; si enim sunt descendentes inferioris gradus, admittetur hæc ultima sententia. Et ratio est; nam in his valet testator, ne quartam Trebellianicam percipiant, recte disponere, quod sic dispositum præsumitur ex conjecturata ejus mente, quando causam piam substitutam fecit. Tota igitur difficultas erit in filiis primi gradus, in quibus sapientissimi viri scripserunt, minime patrem disponere posse, ne quartam detrahant, ut cum multis Clarus *verb. Testamentum, quæst. 63.* Cavaler. *in cap. Raynutius, de testament. §. 11. nu. 13.* Camill. Borrell. *cons.51. nu.8. & 9.* Marc. Anton. Eugen. *cons.33.* Idque dicunt Doctores esse favore agnationis, & quod pater velit magis prospicere, quam pro altera causa, quantumvis pia, Gratianus *discept. for. cap.983. n.12.*

24 Sed adhuc in filiis primi gradus gravatis causæ piæ restituere, assero quartam Trebellianicam non esse deducendam; quia doctrina horum DD. impugnatur ab aliis excellentiori ratione, nempe quia in aliis bonis extra legitimam, filius ut extraneus existimatur, ut aliquibus allegatis docet Peregrinus *de fideicommiss. art.3. nu.107.* docet vetiorem Molina *de primog. lib.1. cap.17. a num.12.* Rubeus *pract. cap.64. n. 57.* Castillo *controvers. lib.5. cap.86. n.48.* Rota apud Seraphin. *decis. 553. n.8.* Quapropter ex ejus conjecturata mente non detraheretur Falcidia, seu Trebellianica, prout in majoratibus tenet Molina *a dict. nu. 12.* Castillo *nu. 48.* Cæterum contraria sententia non loquitur, quando causa pia est substituta, sed quando aliquis extraneus, respectu cujus est gravis ratio agnationis; non vero comparatione causæ piæ, quia in ista, quando non est expressa voluntas testatoris, jus agnationis non prævalet, sed animæ salus: idcirco etiam stando in contraria sententia ista erit sustinenda, ut tenent allegati *num.19.*

De jure nostro Regio cessat hæc quæstio, quia legitima filiorum sunt omnia bona, præter quintum, de quo libere valet testator disponere, sive in causas pias, sive alias, *leg.12. tit.6. lib.5. Recopil.* Mathienzo *in l.1. tit.4. lib.5. gloss. 19. nu.22.* Itaque filius totum quintum causæ piæ restituere tenetur, absque aliqua deductione quartæ: deserviunt vero dicta ad jus commune, prout loquuntur Doctores supra citati. 25

Nec deducenda est quarta Trebellianica, quando causa pia mediate fuerit substituta, Cravet. *cons.137. n.13.* Bursat. *lib. 1. cons. 48. nu. 16.* Joseph. Ludov. *decis.30. nu. 10.* Quod ita intelligendum, ut certum sit, fideicommissum perventurum ad causam piam. Si tamen sit sub conditione incerta, ita ut deficere valeat, tunc Trebellianica ab hærede gravato deducitur, præstatque cautionem de restituendo fideicommisso, quoties conditio adimpleatur, & ad causam piam pervenerit, *ex leg. Falcidia 45. ff. ad leg. Falcidia juncta l. 1. ff. ut legat. nomine caveat*, Peregrinus *de fideicommiss. art.3. n.66.* Cancer. *1. par. c.2. n.12. vers. Prior tamen opinio*, Marescotus *variar. lib.2. cap.72. n. 15.* Rubeus *pract. cap.75. a n.105.* Castillo *controv. lib.4. cap.22. nu.12.* Rota apud Farinac. *1. part. decis. 373. n.7.* 26

Sed discurramus, an cautio præstanda sit impræsentiarum de restituenda integra hæreditate, absque deductione quartæ? Et asserendum videtur, cautionem non esse dandam de restituenda quarta ipsi causæ piæ; nam quando ex legis dispositione ab hæreditate aliqua pars abstrahitur, non venit in restitutione. Ergo minime erit necessaria cautio, Bald. *volum.2. cons.407. num.2. ad fin.* Castrens. *2. par. cons.321. num. 2.* 27

Sed tamen cautio debet dari de restituenda integra hæreditate causæ piæ, absque quartæ deductione, ut tenent allegati *nu.23.* Decian. *lib.3. cons. 44. num.90.* Honded. *lib.1. cons.64. nu.70.* Ratio; nam hæres gravatus tenetur cavere de restituenda hæreditate, adveniente die, seu conditione impleta, prout debetur, *leg.1. cum leg. sequent. ff. ut legat. seu fideicommiss. nomin. caveatur*, *l. Inter omnes*, ubi Scribentes, *ff. qui satisd. cog.* Peregrin. *de fideicommiss. art. 41. num.10.* Molina *de primog. lib.1. cap.15. n.1.* Sed hæreditas debetur causæ piæ, absque deductione quartæ, licet mediate substitutæ. Ergo donec dies veniat, aut adimpleatur conditio, debet cavere etiam de restituenda quarta. Cæterum detractio quartæ non fit de hæreditate, ex pura legis dispositione, sed dependenter a voluntate testatoris, quia illam valet prohibere, Guttierez *in l. Nemo potest, ff. de legat. 1. nu.323.* Mathienzo *in d.l. 1. tit.4. lib.5. gloss. 19. n. 12.* Cum ergo ex mente testatoris, quando causa pia est substituta, non detrahitur Trebellianica, inde est ut gravatus debeat cavere de restituenda hæreditate, absque quartæ deductione: qua ratione dissolvitur fundamentum contrarium. 28

Cæterum si bona fideicommisso subjecta, & postea restituenda causæ piæ ob causam dotis, alienentur ad dotandam pauperem descendentem, *ex Authentica res quæ, C. de legat.* si mulier dotata, absque liberis, vel reliquiis matrimonii decesserit, an restitutio facienda sit causæ piæ? Et asserendum videtur, bona illam substitutam causam piam reverti debere, ex decisione textus *in l. Mulier bona 38. ff. de jur. dot.* ubi bona in dotem data transeunt cum suo onere. Ergo etiam cum onere fideicommissi, ita ut soluto matrimonio absque aliqua reliquia illius, debeat ad causam piam pervenire. Cæterum probatur doctrina Baldi *lib. 4. cons. 77.* ubi scripsit, bona ex fideicommisso data in dotem, cessante matrimonio, & reliquiis illius, ad fideicommissarium pervenire debere, Castrensis *in l. Mulier 22. § Cum proponeretur, ff. ad Trebell. nu. fin.* Curt. junior. *in dict. Auth. Res quæ, n.48.* Menoch. *lib.1. cons.33. n.9. & lib.4. præsumpt. c.89. nu. 189.* Peregrin. *de fideicommiss. art.42. nu. 28.* Marescot. *variar. lib. 2. cap.69. nu.34.* Ergo fortiori ratione id tenendum, quando hæreditas, aut bona fideicommissi ad causam piam essent devolvenda. 29

Sed in specie tenuit contrarium Roc. quam refert, & sequitur Rubeus *practic. cap.64. nu.129.* Marescot. *d. cap. 69. num.10.* Nam quoties ex causa dotis, aut altera legitima, bona ex fideicommisso extrahuntur, libera remanent, & tanquam si de illo nunquam fuerint, ut tenent relati a Peregrino *dict. art.42. nu.19.* Rota 6. *parc. recent. decis. 312. num.46.* 30

num. 46. Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 87. Molina *de just. tom.* 3. *disput.* 648. *n.* 7. Quare nec sunt restituenda causæ piæ. Præterea Rob. *n.* 132. pro hac opinione adducit textum, quem dicit expressum *in l. Mulier* 22. §. *Cum proponeretur, ff. ad Trebell.* ubi dos data non restituitur substituto, quin potius alienata remanet penes maritum.

31 Ast in hoc dubio animadverto, textum *in d.* §. *Cum proponeretur* non probare sententiam Rubei, quia loquitur, quando pater filiam hæredem instituit, rogavitque alteri hæreditatem restituere. Ipsa vero maritum duxit, cui dotem ex bonis patris constituit: quo quidem casu inquit Ulpianus, recte maritum in ipsa dote hæredem instituisse, relictis aliis bonis fideicommissario. In hac specie certum est, quod ait Ulpianus; nam pater tenebatur filiam dotare; idcirco potuit libere de dote disponere, ut de propria, nec ad fideicommissum devolvetur, ut cum communi explicat Castillo *lib.* 8. *controv. cap.* 36. *nu.* 12. unde textus ille pro Rubeo non militat.

32 Quare explosa Rota, & Rubei sententia, in aliis qui non sunt patres, nec dotare tenentur, ut sunt fratres, aut alii descendentes ab institutore fideicommissi, qui præcise dotant ex bonis fideicommissi, de quibus Molina *de primog. lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 6. Gratian. *discept. foren. cap.* 301. *num.* 5. Castillo *dict. capit.* 36. *num.* 5. assero, quod si mulier absque reliquiis matrimonii decesserit, bona ad causam piam substitutam debent pervenire: Et ratio est, nam tota illa Authentica *Res quæ*, fundamentum sumit a præsumpta voluntate testatoris, ac favore matrimonii, Gratianus *dict. cap.* 301. *num.* 7. Castillo *dict. cap.* 36. *nu.* 8. Fusarius *de substitut. quæst.* 331. *a num.* 1. Quia si vidisset aliquam descendentem pauperem, eam dotasset, ut virum invenisset. Ast quoties causa pia est substituta, prospicitur alia præsumpta voluntas consulendi animæ suæ, quæ charior est aliis descendentibus. Cum tamen dotando descendentem, si sine successoribus decedat, revertendo illa bona ad causam piam, utrique præsumptioni satisfiat, dicendum est in proposita specie, bona illa ad causam piam esse revertenda. Præterea si testator disposuerit, ut bona fideicommissi nec ex causa dotis alienentur, in meliori sententia id erit observandum, Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 87. *ad fin.* Covarr. *lib.* 3. *variar. cap.* 6. *n.* 10. *versic. Cæterum*; plures Peregrin. *dict. art.* 42. *num.* 5. Molina *dict. cap.* 6. *n.* 11. Marescot. *d. cap.* 79. Ergo cum saltem ex præsumpta voluntate testatoris cognoscatur, quod si mulier dotata absque successione decedat, bona illa ad causam piam devolvantur, id erit observandum. Denique in dubiis favendum est causæ piæ, *l. Proxime, ff. de his quæ in testament. del. l. Cum crederet* 53. *ff. de furt.* ubi Scribentes, Navar. *de privileg. miser. person. privileg.* 20. *n.* 9. Riccius *ad Tiraquell. privileg.* 35. quare favere oportet causæ piæ magis quam extraneo, cui mulier successorem elegerit, aut aliis hæredibus, Thoro *privil.* 151.

33 Sed dices, in hac difficultate falsum supponi, nempe ex bonis fideicommissi dotari posse mulierem, causa pia successore existente; nam ut plurimi tenent, quoties fideicommissum restituendum est causæ piæ, Authentica *Res quæ*, non habet locum, idque ex voluntate testatoris prospicientis pro sua anima, sicut pro aliis descendentibus, ut tenent Curt. jun. & senior, Lozzca, & alii apud Fusarium *de substit. quæst.* 541. *n.* 35. quod quidem admittit Molina *lib.* 4. *de primogen. cap.* 6. *num.* 23. quoties causa pia pertineret ad causam publicam, veluti si fideicommissum ad construendam Ecclesiam relinqueretur, ubi Ecclesia non erat, vel pro ea amplianda, ubi erat stricta, ita ut populus divina officia audire non posset; secus quando restitutio facienda foret causæ piæ prospicienti utilitatem privatam, veluti capellæ, seu sepulturæ.

34 Sed suppositum oportet admittere, ut etiam quando causa pia fideicommissum est perceptura, adhuc locus sit dictæ Authenticæ *Res quæ*; nam hæc dispositio fundatur in summa pietate, nempe in dotanda descendente pauperrima ex bonis fideicommissi, quando pater non habet unde illi dotem conferat, Menochius *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 189. *num.* 24. Molina *de justit. tom.* 3. *disput.* 648. *num.* 3. aut saltem non decentem habet legitimam, ut loquuntur jura id concedentia, *l. Mulier* 22. §. *Cum proponeretur, l. A filia* 62. *ff. ad Trebell. dict. Authent. Res quæ*. Quæ per sapientissima est causa, insimul cum affectione sanguinis: quapropter causa pia, quæ in bonis fideicommissi est successura, nequit excludere hanc pientissimam causam dotandi descendentem: præterquam quod si concurrant duæ causæ privilegiatæ, illa prævalet, quæ tractat de damno vitando, ut est descendens pauper, & non causa pia agens de lucro captando, Marsil. *sing.* 99. Sfortia *de restit. in integrum, q.* 18. *num.* 35. Ergo impræsentiarum dabitur locus dictæ Authenticæ *Res quæ*. Cæterum, licet testator defunctus non teneatur dotare descendentem, quæ post multos annos concepta est, cum tamen causa paupertatis adveniat, a jure tanquam vivus fingitur ad hanc dotem dandam, & perinde quasi obligatus, Menoch. *de præsumpt.* 189. *n.* 24. quando enim consideratur aliqua obligatio, excluditur causa pia, ut patet in legato pro male ablatis, & in alia simplici causa pia; legatum enim prævalet, utpote includens obligationis speciem, Novar. *de interv. privil.* 9. quapropter similiter in nostro casu ratio dotis non excludetur a causa pia, quin contrarium eleganter tenet Menochius *de præsumpt.* 18. *n.* 120. Tiraquell. *privil.* 102. Petra *de fideicommiss. quæst.* 8. *n.* 443. Medicis *opusc.* 4. *n.* 2. Amat. *decis. Marc. q.* 46. *n.* 37. Anton. Faber. *definit.* 7. *C. de Sacros. Eccles.* Fusarius *d. qu.* 431. *n.* 34. Bossius *d.* §. 7. *n.* 333. Unde objectio diluitur.

Istinc alia explicabimus ex dicta Authentica *Res quæ*, 35
concernentia ad causas pias: & ultra ea quæ dicta sunt de dote in paupere descendente, idem est asserendum de donatione propter nuptias, quando legitima portio ei non sufficiet, *d. Auth. Res quæ*, Molina *d. lib.* 4. *cap.* 6. *n.* 2. Cancer. 1. *part. cap.* 9. *num.* 164. Fusarius *d. q.* 531. *num.* 2. Marescot. *lib.* 2. *variar. cap.* 69. *num.* 1. Molina *dict. disput.* 648. *num.* 2. Quod non solum intelligas de dote ad matrimonium carnale, sed ad spirituale, utpote quando mulier Religionem ingreditur, cum major sit ratio pietatis, Menochius *dict. præsumpt.* 189. *n.* 90. Sanchez *de matrimon. lib.* 4. *disput.* 26. *num.* 7. Marescot. *d. cap.* 69. *num.* 9. Idque etiam extendunt alii, quando quis construerit Ecclesiam ad illam dotandam, Padill. *in d. Auth. Res quæ, num.* 55. *in fin.* Fusarius *d. q.* 331. *n.* 31. Bossius *dict. tit.* 12. §. 7. *n.* 331.

Sed est quæstio, an decisio dictæ Authenticæ *Res quæ*, 36
extendatur ad alimenta necessaria? Et negarunt aliqui: ducuntur, nam ex duobus capitibus sustinetur ista decisio, nempe ex præsumpta voluntate testatoris, & favore publico matrimonii: quæ quidem deficiunt in causa alimentorum, in qua solum agitur de causa particulari illius individui. Ergo minime decisio illa attendenda est ad causam alimentorum. Præterea Authentica ista restringenda est ad causam specialem illius, quia a jure exorbitat contra vocationes fideicommissi, Petra, & alii relati a Cancer. *d. cap.* 9. *n.* 174. Carol. Bardell. *cons.* 8. *n.* 22. Rota apud Seraphin. *dec.* 374. *n.* 2. quare nequit ad alias causas, præter dotes, & donationes propter nuptias adduci, etiamsi sint alimentorum, Gloss. *in d. Authentica Res quæ, verb. Obligationem, in fin.* ubi etiam Bald. *in leib. antiqua*, Salicet *nu.* 3. Cornæus *nu.* 4. Odofred. *in præf. n.* 5. & alii apud Fusar. *quæst.* 536. *n.* 2.

Sed Doctores communiter tenent contrarium; nam 37
causa dotis, & alimentorum de jure æquiparantur, & de una ad alteram valet argumentum, *Authent. Contra rogatos, in fin. Cod. ad Trebell.* Vivius *tom.* 1. *comm. opin. lib.* 5. *tit.* 7. *num.* 120. Rota apud Seraphin. *decis.* 447. *nu* 7. Molinus *de rit. nuptiar. lib.* 3. *quæst.* 46. *nu.* 10. Itaque quod dispositum de dote, & donatione propter nuptias in alienandis bonis fideicommissi, idem est dicendum de alimentis. Cæterum, nam onus alimentorum transit cum onere bonorum, *l. Si quis a liberis* 5. §. *Item rescriptum, ff. de lib. agn.* ubi Bartol. Quapropter ipse fideicommissarius tenetur illa alimenta præstare, & bona alienare, ut onera illorum, Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 191. *a nu.* 1. Peregrinus *de fideicommiss. art.* 42. *num.* 86. Molina *de primogen. lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 8. Ponte *decis.* 3. Surdus *de aliment. tit.* 8. *privileg.* 19. Par. Molina *d. disp.* 648. *n.* 7. Fusarius *de substit. quæst.* 336. *nu.* 1. Castillo *dict. lib.* 8. *cap.* 36. *num.* 16.

In hoc dubio præmitto, Doctores confuse loqui. Distin- 38
guere oportet, quando fundator fideicommissi tenebatur alere descendentem, qui propter necessitatem alimenta petit: & in hoc casu certum est, bona illa esse alienanda ad eorum præstationem; nam alimenta sunt debita testatoris, ad quorum solutionem bona fideicommissi sunt alienanda, *leg. Filius* 114. §. *Divi* 14. *ff. de legatis* 1. *l. Peto* 69. §. *Prædium, ff. de leg.* 2. *l. Pater filium* 38. *ff. de legat.* 3. Fusar. *de substit. quæst.* 541. Ergo certum est, propter hæc debita alimenta, bona illa fideicommissi alienari posse: quo in sensu loquuntur Menochius & Surdus nuperrime citati.

Sed secum Authentica illa non solum loquatur, quando 39
fundator erat debitor alimentorum, sed in aliis descendentibus, ut dictum est, Rota apud Farinacium *in noviss. dec.* 424. *num. fin.* Castillo *n.* 39. tota versabitur quæstio, quando defunctus erat testator, nec tempore mortis talia alimenta debebat; & in hoc casu adhuc assero, bona fideicommissi ad illa præstanda alienari posse. Id probant Menoch. *nu.* 5. Castillo *num.* 18. *ex Authent. de restit.* §. *Nobis ergo* (est Novella

vella

vella 108.) ibi: *Si vero contigerit, vel ipsum habere, ex aliquibus causis, unde faciat expensas, ex toti restitutione etiam hoc facere, damus ei licentiam*, Sed Moneta *de commut. ultim. volunt. cap. 9. n. 181.* asserit textum hunc assumptum non probare, quia loquitur quando testator tantum rogaverit restituere quidquid ex hæreditate supersit: quo quidem casu, ea tacita voluntate testatoris concessum est pro alimentis, aut aliis necessitatis expensis bona fideicommissi alienare.

40 At Moneta textum illum non bene percepit; nam non loquitur precise, quando testator mandaverat restituere quod de hæreditate superesset, sed in simplici fideicommisso. Interpretatur vero voluntas illius, ut quoties causa dotis, donationis propter nuptias, aut alterius necessitatis adest, tunc ex tacita ejus mente bona fideicommissi alienari possint.

41 Cæterum ex alio fundamento comprobo hanc sententiam, quia non solum impræsentiarum adest tacita voluntas fundatoris, sed etiam publica causa, major quam in matrimonio; nam licet matrimonium contineat favorem publicum, id potissime est ad propagandam sobolem, ut civitas multis civibus condecoretur, *l. 1. ff. de jur. dot.* Lara *de Anniverf. lib. 1. cap. 25. num. 1.* At hæc utilitas publica majori ratione consideratur in alimentis, quæ cives conservant procreatos & in esse, quam quæ per matrimonium in fieri, *l. 1. & 2. C. de patr. qui filios suos distrax. l. Necare 4. ff. de lib. agnoscend.* Ergo cum eadem ratio versetur, aut major in alimentis, quam in dote, sicut ratione dotis bona fideicommissi valent alienari, similiter ob causam alimentorum. Denique Authentica *Res quæ*, quatenus continet utilitatem publicam, minime stricte est interpretanda, sed ut favorabilis extendenda: tenent relati a Cancer. *dict. cap. 9. n. 164.* Castillo *dict. cap. 36. n. 3.* Fusarius *dict. q. 531. n. 5.* Quapropter extenditur de dote ad alias causas similes, prout sunt alimenta pauperis descendentis, Leoncilhi *de privileg. pauper. 2. part. privil. 18. n. 7.*

42 Idque non solum intelligas de propria persona fideicommissarii, verum etiam de omnibus personis, quas alere tenetur, utpote liberos, etiam spurios, Molina *dict. cap. 6. num. 8.* Fusarius *d. quæst. 536. num. 4.* Surdus *de aliment. tit. 8. privileg. 19. n. 9.* Fusarius vero aliquas limitationes adducit *a num. 6.* nempe quando fundator expresse prohibuerit, ne ob alimentorum necessitatem bona fideicommissi alienentur, aut quando filius gravatus consumpserit legitimam, & Trebellianicam male utendo, vel quando fideicommissum non esset constitutum ab ascendente: quibus limitationibus assentitur Lima ad Molin. *d. n. 8.* Moneta *de commut. ult. volunt. cap. 9. n. 186.* Castill. *d. cap. 36. n. 19.*

43 Verum illud observare convenit circa primam limitationem, ut sit necessarium, quod specifice testator ponat causam, ex qua voluerit bona illa non alienari, veluti alimentorum, aut dotis, vel redemptionis; nec tamen sufficiet generaliter prohibere ne alienentur, ut locus non sit dictæ Authenticæ: nam casus iste fundatur in voluntate testatoris, qui si vidisset tam urgentiores necessitates suorum descendentium, illis providisset, *l. Cum servus 82. §. ult. ff. de condit. & demonstrat.* non obstante generali prohibitione, quapropter etiam ejus hæres ad id teneretur. Præterea in generali prohibitione non comprehenduntur causæ, quæ pietatem includunt, *l. Libertis 18. §. Posthumi 3. de aliment. legat.* ut sunt ista, quæ necessario præstanda sunt personæ pauperi, quæ non habet unde alimenta, aut dotem percipiat, Castillo *d. cap. 36. n. 45.* idcirco nisi in specie alienationem prohibeat, adhuc dispositio dictæ Authenticæ procedet etiam quoad alimenta, Menoch. *lib. 4. præsumpt. 189. a num. 96.* Covarr. *lib. 3. variar. cap. 6. n. 10. vers. Secundo*, Mascardus *dict. lib. 2. cap. 69. n. 7. & 8.* Castillo *dict. cap. 36. n. 54.* licet aliqui penes ipsos contrarium teneant.

44 Est tamen gravissimum dubium, an detur locus dictæ Authenticæ, quando agitur de dote restituenda, veluti quando fideicommissarius ture bonis amissis restituit dotem mulieri. Hanc quæstionem latissime agunt Doctores multis pro utraque parte discussis argumentis, ut videre est apud Menoch. *lib. 4. præsumpt. 190.* Covarr. *dict. lib. 3. cap. 6. n. 10.* Molina *de primogen. lib. 4. cap. 6. num. 7.* Giurba *ad consuet. Messan. 1. part. cap. 13. gloss. 1.* Fusar. *de substit. quæst. 532*, Sunt qui negent; verumtamen communior sententia est affirmans, quam sequuntur supra relati, & innumeri, quos refert, & sequitur Castillo *dict. cap. 36. a num. 48.* Molina *dict. disput. 648. num. 2.* Cancer. *1. part. variar. cap. 9. num. 168.*

45 In difficultate ista, ubi tanta concertarunt Doctores, meum tantum referre judicium decrevi, ut resolutio facile capiatur. Et inprimis animadverto, textum non esse aptum, qui hanc decidat quæstionem; nam Authentica *de restit. & ea quæ parit in undecimo mense, Novell. 39. in princ. vers. Moriente*, unde Doctores allegati probant, ad restitutionem dotis fideicommissi bona alienari posse, certum non habet interpretamentum; involuit enim non solum dotis restitutionem, sed constitutionem; quapropter responsio illa non ad restitutionem, sed ad dotis constitutionem adaptatur, & ita quoad restitutionem negatur alienatio; nam quando duæ dubitationes in interrogatis apponuntur, si uni affirmative responsum, altera negative resolvitur, *cap. Nonne 5. de præsum. leg. Etsi sine 8. alias ait Prætor 7. §. Sed quod Papinianus 10. de minoribus, l. Bona fides 31. ff. depositi.* quo in sensu textum illum explicat Socinus *lib. 2. consil. 150. num. 32.* Fachineus *lib. 4. controversiarum, cap. 47. vers. Respondeo.*

46 Alii vero intelligunt textum illum specialiter, quando pater fideicommissum instituit, & filius tenebatur ad dotem restituendam: quo quidem casu asserunt, debere bona fideicommissi alienari; nam videtur patrem ad alienationem consentire, qui si viveret, ad illam cogi poterat, Bartol. *in l. Si cum dotem, §. Transgrediamur, ff. solut. matrim. num. 7.* Sed hoc interpretamentum nominus incertum est, Menochius *dict. præsump. 190. n. 15.* Illud vero magis certum videtur in proposita specie, patrem omnia bona restituere jussisse, in quibus erat filii legitima: quapropter bona illa alienata sunt ad dotis restitutionem, ut propria ipsius filii, non autem fideicommissi, ut supra diximus *num. 36. ex l. Mulier 22. §. Si cum proponeretur, ff. ad Trebell.* Fusar. *de substit. quæst. 545. a n. 1.*

47 Quapropter cum nihil certum probet textus ille, mihi magis arridet sententia asserens, ad restitutionem dotis minime bona fideicommissi alienari posse. Ducor; nam, ut supra diximus, Authentica ista solum in descendentibus intelligitur ab ipso instituente, non vero in extraneis, aut transversalibus illius, Aloysius a Leone *in dict. Auth. Res quæ, num. 14.* Petra *de fideicommiss. quæst. 8. n. 41.* Peregrinus *eodem tract. art. 42. num. 49.* Cum ergo mulier extranea sit, quantumvis nupta cum descendente instituentis, minime hoc beneficio valet potiri, ut dos sibi restituatur. Sed dices, hoc esse beneficium descendentis qui dotem restituere tenetur. Ergo sufficiet, ut detur locus *dictæ Authenticæ*. Verum facile respondetur, illam intelligendam esse, quando commodum alienationis remanet penes descendentem, non vero si remaneat penes extraneum, ut in restitutione dotis.

48 Præterea Authentica ista fundatur in favore publico matrimonii, & insimul in voluntate instituentis volentis necessitati descendentis providere, ut diximus *num. 27.* Bossius *dict. §. 7. num. 332.* Et licet in restitutione dotis versetur favor publicus matrimonii, deficit tamen voluntas testatoris, quæ tantum vult inopiæ descendentis providere, non autem mulieri extraneæ, ut eis dos restituatur. Cæterum nostra quæstio non versatur, quando legitima, aut alia portio debetur filio; tunc enim certum est alienari posse bona fideicommissi, ut debita instituentis, Surdus *cons. 316.* Peregrin. *art. 39. n. 2. & 3.* Nec quando pater obligatus fuerit ad dotem restituendam, sed in bonis ultra legitimam fideicommissum fecisset, aut fuerit ab aliquo antiquo ascendente institutum; & in hoc casu nihil proponitur, ut bona fideicommissi alienentur ad restituendam dotem, ut scripsit Fachineus *d. lib. 4. c. 47. vers. Fundamentum vero.*

49 Denique lex non favet illi, qui ea sua culpa, seu negligentia in necessitate se posuit, *l. Si fidejussor, §. Si necessaria, ff. qui satisdat. cogantur*: mulier vero ea sua negligentia in illa necessitate se constituit, non quia negligenter prævidit conditionem mariti, ut non recte pensitarunt Doctores, quos reprobat Menoch. *d. præsumpt. 190. a n. 33.* sed quia prospiciens maritum ad inopiam pervenire, dotem non repetivit, *ex leg. Si constante 24. ff. solut. matrim. leg. Ubi adhuc 29. C. de jur. dot. Authent. de æqualit. dot. §. Illud quoque, collat. 7. cap. Per vestras 7. de donat. inter, l. 8. tit. 29. part. 3. l. 29. tit. 11. part. 4.* Ergo bona fideicommissi nequeunt alienari ob dotis restitutionem, ut cum Jasone, Alexandro, & Alciat. tenet Fachineus *dict. cap. 47.* Parisius *lib. 2. cons. 63. num. 46.* Fridericus Scotus *lib. 4. respons. 17. n. 4.* Riminaldus, & alii apud Fusar. *dict. quæst. 352. n. 2.*

50 Ex causa vero redemptionis captivorum, quando descendens ab infidelibus caperetur, recte alienantur bona fideicommissi; est enim interpretativa voluntas testatoris, & insimul favor publicus, ut Cives a captivitate Barbarorum extrahantur, Padilla *in d. Authent. Res quæ, num. 93.* Molina *dict. lib. 4. cap. 6. num. 9.* Gratianus *discept. forens. cap. 108.*

cap.108.n.30. & 37. quod extendendum etiam ad captum ab hostibus Christianis, Menoch. lib.4. præsumpt.192. n. 6. Fusarius de substit.quæst.554.num.2. nam licet proprie captivi non sint, interest tamen Reipublicæ, ut Civis ad Civitatem perveniat, Moneta d.cap.9.n.189.

51 Præterea disquiramus, quando descendens pauper sit, & carceri mancipatus, an pro illo excarcerando bona fideicommissi alienari valeant? Et ut clare procedamus, noto id duobus modis posse accidere, aut quando manet in vinculis propter æs alienum, aut propter delicta. Quoad primum certum est, quod si filius carceri mancipetur ob debita contracta a suo patre fideicommissum instituente, bona illius alienari possunt, quod dubium non recipit, Menoch. de præsumpt.192.fin. Intrigliolus de substit.cent.3.q.73.num. 416. Fusar.eodem tract.q.535.n.7.

52 Si vero filius, aut alius descendens casu & absque culpa æs alienum contraxerit, conveniunt Doctores, ad illum excarcerandum bona fideicommissi alienari posse. Secus si data opera ad evertendum fideicommissum æs alienum contraxerit; non enim ex suo dolo commodum percipere valet, ut cum aliquibus docet Fusar. dict.quæst. 353. num.14. Moneta dict.cap.9.num. 192. Menoch. de arbitr. casu 182. num.39.

53 Est tamen dubium, quando non ex culpa ordinata ad subvertendum fideicommissum, verum quando lusu, aut alea juvenili debita contraxerit, ob quæ gravi premitur necessitate, aut carceri mancipatur, an alienanda sint bona fideicommissi? Et plurimi asseruere, minime alienanda, quia jus minime succurrit illis, qui sua culpa ad egestatem pervenerit, l.penult. ff.de jur. dot. l.ult. ff.quæ in fraud. credit. quin potius omnibus privilegiis paupertatis pauperem privat, Covarr. lib.2. variar. cap. 16. num. 9. quod hic maxima ratione admittendum, cum sit in damnum tertii, nempe illius qui necessario in fideicommisso succedit. Cancerius 2. part.variar.cap.9. num.48. Sola ad constit.Saband. gloss. 2. num. 3. Quapropter impræsentiarum nequeunt alienari bona fideicommissi ad eum excarcerandum, qui sua culpa in necessitatem inciderit, Jason. in d. Auth. Res quæ, num.33. Padilla n.102. Menochius dict.casu 182.num.45. & lib.4. præsumpt. 192. n.10. Peregrinus de fideicomm. art.42. num.191. Moneta dict. cap.9. num. 192. Fusarius dict.quæst. 535.num. 10. Menochius dict. casu 182. a num.45. & dict. præsumpt.92. num.10.vers.Secundum, Leoncill. 2.part.privileg 18.num.16.

54 Alteri contrarium tenent; nam duobus modis res ista valet considerari: aut hæc alienatio facienda est, ut per modum eleemosynæ inopiæ descendentis succurratur: aut per veram causam necessitatis petentis venditionem bonorum fideicommissi. Primo modo nequit fieri, nam bona fideicommissi prohibita alienari, nequeunt ad dandam eleemosynam venundari, Auth. Nisi Rogati, Cod. ad Trebell. quia esset dare eleemosynam de re aliena, c. Eleemosynam 7. 14. quæst.5. cap. Sicut dignum 7. §. Eos, de homicid. Verum ex causa necessitatis venundari valent, etiamsi descendens sua culpa in eam inciderit; nam quotiea non est ordinata ad causam, considerabilis non est, cap.Quia diversitatem 5. de concess. Prebend. l.Non omne, ff.de statu lib. Bartol. in l. 2. §.ult.ff. si quis caut. Felinus in cap.Cum inter, de except.n.20. Quapropter impræsentiarum possunt alienari bona fideicommissi ad succurrendum huic necessitati. Cæterum, licet quis sua culpa in pauperiem inciderit, adhuc privilegiis pauperum non privatur; lex enim tunc non prospicit, nisi urgentissimam necessitatem illius, nec vult afflictum affligere, exemplo Prodigi, Lucæ cap.5. versic 11. ut cum aliquibus notat Velascus de privileg.paup.1.part.quæst.54. n.7. Faria ad Covarruviam dict.lib.2.cap.16.num.881. Carleval. de judic. tom.1. disput.2. quæst.6.sect.7.num.616. Itaque cum istud remedium pauperi descendenti conferatur, etiamsi sua culpa ad paupertatem perveniat, bona fideicommissi valent alienari, Felinus in d.cap.Cum inter, num. 2. & in cap. Si quis testium, de testibus, in fin. Decius in cap. Cum Ecclesiarum, de constit. num. 30. Pinell. in Authent. Si de triennali, Cod.de bon.matern.n.46. Velascus d.quæst.54.n.17.

55 In hoc dubio conveniunt Doctores, huic descendenti, qui sua culpa ad paupertatem pervenit, ex bonis fideicommissi tantum per eleemosynam succurri debere, idque officio judicis implorato, ut prospecta ejus necessitate, prout videbitur, eleemosynam applicet: quod licet pauci negent, admittenda est doctrina ista; nam eleemosyna non respicit nisi necessitatem pauperis, non considerata causa a qua processerit, Covarruvias dict.cap.16.num.9. Menochius d.casu 182. a n.32. Fusarius d.q.535.n.21. Leoncill. dict. privil. 18. n.16.vers.Limitatur etiam.

Concertatio vero est, an ex causa hujus necessitatis, ex dicta Authentica Res quæ, bona fideicommissi valeant alienari. Et distinctionem faciunt DD. quando culpa respexit ad causam, veluti quando æs alienum contraxit, ut prodige, & luxuriose viveret bona dilapidando; aut quando delictum commiserit, ex quo multa debita contraxit, ast immediate casum paupertatis non determinabat. In hoc secundo casu admittunt facile bona alienari posse fideicommissi, quia non ordinabatur ad pauperiem, ut cum Paulo Castrensi, Alexandro, & aliis advertit Fusar. dict.quæst.535.n.12.

56 Pondus enim difficultatis est in primo casu, quando culpa erat ordinata ad casum paupertatis, & in eo admitto secundam sententiam, quando pater fideicommissum instituisset, & filius esset, qui in tam urgenti necessitate ex tali culpa remaneret constitutus: idque ex conjecturata mente illius, qui propter paternum amorem, adhuc in hoc casu libentissime succurreret, etiam sua bona alienando, Menoch. dict. casu 182. num. 64. Fusarius d. quæst.531.num.13. Leoncill. d. privil. 18. num.16. vers. Limitatur tamen, qui refert Rotam idem decidentem.

57 Quod idem teneo in aliis descendentibus, qui filii non fuerint; idque a simili probo. Nam bona Ecclesiæ nequeunt alienari; attamen ob gravem pauperum necessitatem alienantur, etiamsi sua culpa in paupertatem inciderint, Gloss. in cap. Sacrorum 12. quæst.2. & cum multis Velascus d.q.34. num.6. Faria dict.cap.16. num.59. quod idem dicendum est in bonis fideicommissi, licet descendens sua culpa ordinata ad necessitatem perveniat, & in vinculis detineatur. Cæterum culpa ordinata ad casum duobus modis potest considerari. Primo, quando ordinatur præcise ad pauperiem, animo illa via evertendi fideicommissum; & in hoc modo jam diximus, bona fideicommissi alienanda non esse, num. 47. Secundo, quando non eo animo culpa ordinatur ad pauperiem, sed tantum luxuriandi aut ludendi, ex quo æs alienum contraxit, & ob id carceri mancipatus est: & in hoc casu nequit dici culpam istam præcise ordinari ad casum paupertatis; nam principalis animus erat luxuriandi, & ludendi, & per accidens evenit pauperies, & carceri mancipatio. Ast quando casu, & per accidens evenit necessitas, facile conceditur alienatio bonorum fideicommissi, ut diximus num. 52. Ergo impræsentiarum similiter est dicendum.

58 Cæterum dicta Authentica Res quæ, fundatur in interpretativa voluntate testatoris, quæ quidem non solum affectione sanguinis permittit bona fideicommissi alienari in causa gravissimæ necessitatis; verum etiam ex ratione pietatis, & misericordiæ succurrendi illi vinculis mancipato. Ast quando ex misericordia aliquid conceditur, non consideramus, an sua culpa in paupertatem inciderit, sed urgentem necessitatem, ut diximus n.50. Giurba decis.43. nu.27. Grassis pars.1.dec.casuum conscient.lib.2.cap.96. Ergo etiam, quando descendens sua culpa ordinata ad casum in paupertatem inciderit, adhuc ad sui excarcerationem bona fideicommissi alienabit. Deinde, licet aliqua jura dicant, non esse favendum in necessitate ei, qui ex sua culpa ad illam pervenerit, id intelligendum in suo casu; nam propter delictum vult lex, ut vivat in necessitate, & egestate, ut bene Velascus d.quæst.54.n.10. quod impræsentiarum non est definitum. Ergo nec regula illa admittenda.

59 Restat vero respondere fundamento, quod pro contraria sententia rejecimus num.48. probanti, in damnum tertii, pauperem uti non posse privilegio paupertatis; intelligenda est enim doctrina illa, quando quis in paupertatem devenerit dolose, ut tertium fraudaret, veluti si in fraudem creditorum bona dilapidasset: quo in sensu loquuntur textus in leg.penult.de jur.dot.&c l.fin.§.fin.ff.quod in fraud. cui nec cessio bonorum conceditur, ut cum aliquibus docet Cancerius dict. 2.part.cap.9. num.47. quod est minime dicendum, quando non dolose, sed ex sua culpa ad pauperiem pervenerit, Stracc. de decoct. 3. part. num. 12. & 13. Mansonios de causis executiv. lib.1.1. limit.5. Hering. de fidejuss. cap.5.num.107.

60 Istinc resolvendum est aliud membrum difficultatis, nempe, quando fuerit vinculis adstrictus ob aliquod commissum delictum: quo quidem casu aliqui recensiti a Fusario d.quæst.535.num. 1. asseruere, minime ad illum excarcerandum bona fideicommissi esse alienanda. Sed opinio contraria est admittenda, cum ex affectione sanguinis, & insimul pietatis institutoris id interpretandum relinquatur, Fusarius, qui plures refert dict.quæst.531.n.2. Leoncil. d.privil.18.n.15.vers.Declaratur.

61 De studiis præstandis a patre, qui fideicommissum retinet, an ad id possit alienare bona fideicommissi, disceptatum est. Ne-

est. Negarunt plures, quos refert Fusar. de substit. q. 540. num. 1. Alii vero justam esse causam alienandi asseruere; 62 nam educatio liberorum ad eandem necessitatem pertinet, prout alimentorum, cap. si quis delinquerit 14. distinct. 30. leg. Si quis a liberis 5. §. Non solum, ff. de liber. agnoscend. Ergo sicut ad alimenta licet bona fideicommissi alienare, similiter ad studia, Menoch. lib. 4. præsumpt. 191. a numer. 58. Paleotus de noth. & spuriis, cap. 47. Fusarius d. q. 540. n. 2.

63 Hanc sententiam facile admittunt plurimi, quando pater instituisset fideicommissum, & jam cœperat studia filio concedere, aut si non ad id cogi poterat, Menoch. d. præsumpt. 191. n. 12. Fusar. num. 3. Sed hanc sententiam in omnibus descendentibus admitterem, quando fuisset persona adeo gravis, ut manum decenter ad laborem præstare non posset, aut officium exercere: alias bona fideicommissi alienanda non sunt.

64 Est tamen advertendum, ut in his casibus, quibus alienatio permittitur, minime necessitatis limites transgrediatur alienans, Fusarius d. quæst. 535. n. 22. Leoncill. d. privil. 18. n. 18. Nec tamen ad alienationem proprietatis transeundum, si fructus fideicommissi ad succurrendam necessitatem sufficiant, Peregrin. de fideicom. art. 42. n. 71. Intrigliol. de substit. cent. 3. quæst. 73. n. 318. Castillo d. cap. 36. num. 42. Velasco de privil. pauper. 1. part. quæst. 22. n. 60. In majoratibus an idem procedat, res dubia est, de qua late Castill. d. cap. 36. a n. 56. Sed in Hispanorum primogeniis has alienationes non esse admittendas, communi calculo recipitur, nisi Regia facultate interveniente, Molina lib. 4. cap. 6. nu. 25. P. Molina d. disp. 648. n. 4. Covarruv. lib. 3. variar. cap. 6. n. 10. Mieres de majorat. 4. part. quæst. 1. limit. 2.

CAPUT XI.

De legatis piis.

SUMMARIUM.

Quid sit legatum, & quando dicatur pium, n. 1.

Legatum pium relictum in minus solemni testamento, valet, n. 2. *Quod idem asserendum, etiamsi persona profana sit hæres instituta, contra aliquot*, a n. 3.

Legatum pium an peti possit ante aditionem hæreditatis, casu quo adeunda sit, n. 7.

An legata pia possint peti ante aditionem hæreditatis, a n. 8. *Negant aliqui, sed contrarium tenendum*, a n. 11. *& ante confectionem inventarii*, n. 12.

Incertitudo etiam in ultima voluntate vitiat dispositionem, num. 13.

Sed legatum pium incertum valet, num. 14. *& quid quando legatur Ecclesiæ Parochiali, de qua non constat? Contra Cinum asseritur valere legatum*, a num. 15. *Explicatur textus* in l. 8. §. Interduos, ff. de legat. 2. *Sed cui Parochiali Ecclesiæ debeatur, tres sunt sententiæ, sed resolvitur*, a n. 16. *usque ad* 21.

Si legatum relinquatur Ecclesiæ S. Mariæ, aut Carmelitis, & sint duo Conventus, cui competat, late disseritur, a num. 22.

Est quæstio, quando legatur Ecclesiæ Parochiali, & testator unam habebat tempore testamenti, & aliam tempore mortis, cui debeatur? ponuntur duæ sententiæ, a n. 25. *resolvitur*, a n. 27.

Legata pia capi possunt propria auctoritate, a n. 30.

De legatis piis non detrahitur Falcidia, a n. 32. *& 33. discutitur, an quarta, quæ non detrahitur de legatis piis, sit oneranda profanis? Resolvitur negative contra aliquot*, n. 34.

Et quid quando causa pia fuerit hæres instituta, & legataria alia causa etiam pia? Aliqui affirmant, alii negant, a n. 35. *& 36. resolvitur*, a n. 37.

In legatis piis detrahitur quarta canonica, nisi sit ad perpetuum cultum, vel ad Missam, aut ad pauperes, num. 40.

Detrahitur etiam quarta Parochialis, n. 41. *Sed an detrahatur de legatis Missarum*, a n. 42. *Detrahitur etiamsi legatum relinquatur Monasterio ratione loci, non vero personæ: sed non debetur quando relinquitur fabricæ, pro reparatione, aut ornamentis*, n. 44.

Quando causa pia est hæres instituta, & aliqua legata fiunt inutilia, ad causam piam pertinent, non ad hæredes ab intestato, n. 45.

Si legatum relinquatur cum onere habitandi certo loco, & si non adimpleatur, perveniat ad causam piam, si onus non adimpletur, an transeat ad causam piam, late disquirendum, a n. 48.

Legata pia possunt peti adversus hæredes, aut executores testamenti, idque certum, si sint universales, n. 56. *& in causis piis, etiamsi particulares*, n. 57.

An sit necessarium, ut executor testamenti requirat hæredem ad vendenda bona necessaria ad adimplementum causæ piæ, sunt duæ sententiæ, a num. 59. *resolvitur*, a num. 61.

Observent executores, ne ad creditum vendant, sed præsenti pecunia, & sub hasta, num. 64. *Si tamen hæres statim pecuniam offerat, impediet venditionem*, num. 65.

Ad exequenda legata pia competit remedium legis finalis, C. de edict. Div. Adrian. tollend. *non tamen executor valet substituere, nisi in causis piis*, n. 66.

Legatum communiter definitur, *Donatio quædam a defuncto relicta, ab hærede præstanda*, §. Legatum, Instit. de legat. l. Legatum 36. ff. de legat. 2. l. 1. tit. 9. p. 6. Quod aut est profanum, veluti quando personæ mere profanæ relinquitur; vel pium, si causæ piæ legetur, Barbosa de univ. jur. lib. 3. cap. 27. a n. 2. Trullench in Decalog. lib. 7. cap. 18. dub. 12. n. 2. Non enim de profano erit noster sermo, sed tantum de pio, circa quod plura libet disquirere. 1

Et in primis legatum pium relictum in testamento minus solemni, validum est, & præcise debetur, cap. Indicante 4. de testam. cap. Cum dilectus 3. de success. ab intestat. Nam, ut sæpius repetitum est, nulla solemnitas requiritur ad valorem causarum piarum, sed tantum ut constet de voluntate testantis, de qua constat in testamento minus solemni: itaque validum erit legatum pium relictum in minus solemni testamento, Covarruv. in cap. Cum esses, de testam. n. 8. Thoro ad Tiraquell. privil. 2. vers. Et hoc etiam, Molina de justit. tract. 2. disp. 134. n. 10. Lessius eod. tract. lib. 2. cap. 19. dub. 2. n. 2. Thoro privil. 204. Bossius dict. tit. 12. §. 2. n. 122. Ezpeleta de casib. occur. tract. 12. resol. 10. n. 3. 2

Sed est dubium, quando in testamento minus solemni instituta est persona profana, & aliqua legata pia relicta sunt an valeant, necne? Prima sententia asserit valida non esse, quia institutio hæredis est caput testamenti, a quo pendet valor legatorum, l. 1. ad fin. ff. de vulg. regul. Principalis, ff. de regul. jur. Cum ergo institutio in minus solemni testamento valida non sit, si instituatur persona profana, consequenter legata, quamvis pia, valida non erunt: & alia ratione probatur, quia deficit aditio hæreditatis, sine qua non sustinentur legata, leg. Si nemo 142. ff. de regul. jur. Ergo nec pia sustinebuntur. Denique negat hæc sententia legata pia simile privilegium habere, Salicet. Alexand. Jason, Antonius, & alii relati a Tiraquell. privil. 80. n. 3. Benedict. Ægid. in l. 1. C. de Sacros. Eccl. 5. part. §. 2. n. 15. in princ. dicit veriorem Barbosa d. cap. 27. n. 25. 3

Hæc sententia admittenda non est, utpote contraria liberæ facultati disponendi ad causas pias, absque aliquibus juris solemnitatibus: tum legata pia sustinentur absque aliqua hæredis institutione, Molina d. disp. 134. n. 6. Rubeus pract. cap. 54. n. 244. & n. 250. & absque aliqua hæredis aditione, Covarruv. in cap. Raynuntius, §. 3. num. 11. Leoncill. de privileg. paup. 2. part. privil. 212. verb. Legatum 11. Gomez variar. tom. 1. cap. 12. num. 11. Rubeus practicar. cap. 61. n. 39. unde fundamenta illius sententiæ dilabuntur. 4

Quapropter assero, in illo testamento pia legata valere, & esse exequenda, nam legata pia non dependent ab aliqua institutione, aut aditione hæredis, sed considerantur per se, independenter ab aliqua juris solemnitate, & a sola voluntate testatoris, de qua constat, etiamsi persona profana sit hæres instituta. Ergo impræsentiarum valida existent, l. 21. tit. 1. p. 6. Rota cor. Bubalo in una Assanaten. vallis 9. Maii 1580. quem refert, & sequitur Rubeus pract. cap. 60. a n. 40. Covarr. in cap. Relatum, de testam. n. 3. Gamma decis. 380. Peregrin. de fideicommis. art. 2. n. 34. Cappon. 4. tit. 4. discept. 293. num. 67. Riccius collect. 215. vers. Quartum, Thoro ad Tiraquell. privil. 80. ad fin. Ezpeleta dict. resol. 10. num. 3. vers. 2. 5

De jure Regio Castellæ hæc sententia nullam dubitationem recipit, & absque dubio legata pia sustinentur, quia sustinentur legata independenter ab hæredis institutione, ex l. 1. tit. 4. lib. 5. Recopilat. ubi Mathienzo gloss. 14. n. 18. Gratianus reg. 218. Cevallos comm. quæst. 107. n. 3. 6

Similiter dubitatur, an legatum pium, casu quo hæreditas sit adeunda, peti valeat ante ejus aditionem? Et ad id præmitto, de jure communi minime legata deberi, nec valent peti ante aditionem hæreditatis, l. Si nemo 9. ff. de testam. 7

tat. l.

tut. l. Eam quam 14. C. de fideicom. Leoncill. d. privil. 212. num. 1. Spino in specul. testam. gloss. 8. in princip. n. 19. De jure nostro Regio an id sit admittendum, negarunt Covarr. in cap. Raynaldus, de testam. §. 3. num. 8. & 11. Cevallos comm. quæst. 103. n. 14. Azeved. in l. 1. tit. 4. lib. 5. Recopilat. n. 136. Affirmarunt Fernandez in l. 3. Tauri, nu. 11. Burgos de Paz n. 880. Gutierez practicarum lib. 2. q. 31. Mathienzo in d. leg. 1. gloss. 14. ex n. 8.

8 Ex his ergo doctrinis disquirunt DD. an legata pia ante aditionem hæreditatis debeantur. Prima sententia asserit, minime deberi, nec peti posse; nam legata pia non valent, nisi adita hæreditate, ut videre est in legato libertatis, l. 2. C. de testam. manumis. ubi libertas relicta in testamento non conceditur, nisi adita hæreditate, l. 2. C. Si quis omiss. causa testam. l. 4. ff. de fideicomm. libert. Ergo legata pia, nisi adita hæreditate non debentur: tenent Salicetus, Fulgosius, Jason. Immola, & alii relati a Fachineo lib. 6. contr. cap. 82. Giurba decis. 97. n. 13. Vivius decis. 301. n. 7.

9 Secunda sententia tenet contrarium; nam licet de jure dispositum sit, ne debeantur legata, nisi adita hæreditate, id fallit in legatis piis, quæ non pendent ab aditione, Bart. in l. 1. C. de Sacros. Eccl. n. 66. Covarruv. in cap. Raynaldus, §. 3. n. 2. Fachineus d. cap. 82. in fin. Marta decis. 31. n. 7. Riccius d. collect. 215. vers. Debentur, & alii quamplurimi apud Pasqualig. de Sacrif. Misc. quæst. 983. n. 3. Barbosa d. cap. 27. n. 81. Rubeus cap. 6. n. 16.

10 Tertia sententia est Cevallos quæst. 107. n. 3. asserentis de jure nostro Regio, absque aditione hæreditatis legata pia posse peti, secus de jure communi; nam de jure Regio non est necessaria aditio, prout de jure communi.

11 De hoc dubio scripsimus lib. 1. cap. 6. a n. 39. ubi asseruimus cum multis, omnia pia contenta in testamento valere absque aditione hæreditatis. Inquirimus nunc, an expectanda sit aditio hæreditatis, casu quo hæreditas adiri valeat, aut repudiari, ut legatum debeatur, & insimul petatur? Est asserendum, nec de jure communi, nec Regio id expectandum, sed statim peti valere; nam quando relinquitur legatum pium concernens utilitatem animæ, statim transit dominium ad causam piam a morte testatoris, Rota apud Seraph. decis. 1394. ut quamprimum anima ejus salva fiat, & a cruciatu Purgatorii liberetur: itaque mens ejus est, ut statim debeatur, & peti valeat, etiam hæreditate jacente; nec expectanda est aditio, aut repudiatio hæredis. Cæterum illa est concors DD. sententia, ut quoties dilatio urgeret in animæ præjudicium, solvantur statim pia legata, non expectata hæredis aditione, Aufrerius ad Capell. Tolos. decis. 89. vers. Limita nisi, Gamma dec. 308. n. 2. Vivius dec. 307. n. 3. Gratianus Discept. Forens. cap. 62. n. 23. Sed hæc ratio currit in quolibet legato pio, nisi ipse testator temporis dilationem assignaverit. Ergo quodlibet legatum pium statim a morte testatoris debetur, & peti valet, non expectata hæreditatis aditione, ad quod competunt illæ actiones, de quibus scripsimus d. cap. 6. a n. 41.

12 Ex his equidem rationibus sequitur asserendum, legata pia posse peti ante confectionem inventarii, ut tenet Cevallos comm. quæst. 103. num. 20. Rota 2. part. recent. decis. 773. num. 7. Tiraquell. privileg. 24. vers. Quia rec, ubi Riccius, & Thorus, Valenzuela consil. 10. n. 18. Rubeus pract. cap. 61. num. 81. Vasquez in opuscul. de testament. cap. 8. §. 5. Pasqualigus quæst. 985.

13 Cæterum de incertitudine legatorum piorum agendum est, quæ quidem evenire valet respectu quantitatis, aut rei legatæ, aut personæ cui relinquitur. Incertitudo enim vitiat dispositionem, etiamsi sit in ultima voluntate, §. Incertis, Inst. de legat. l. Titia cum testamentum 35. ff. de legat. 2. l. 9. tit. 9. part. 6. Mantic. de conject. lib. 6. tit. 4. num. 36. Pichard. princip. Instit. de verb. obligat. a num. 17. Idcirco legata incertitudinem continentia irrita sunt, leg. Si sic legatum 75. §. 1. ff. de leg. 1. Gomez tit. 2. variar. cap. 11. num. 7. & nuperrime relati.

14 Ab hac tamen regula excipitur legatum pium, l. Id quod pauperibus 24. l. Nulli 28. C. de Episc. & Clericis, c. Cum tibi 13. de testam. nam si adsit incertitudo ex parte quantitatis, regulatur ex patrimonio, & dignitate testatoris; si vero incertitudo sit cui leget, arbitrio executorum, aut Episcopi relinquitur, Guttierez de juram. 1. part. cap. 64. n. 10. Lara de Anniverf. lib. 1. cap. 10. n. 97. Parlador. lib. 2. quot. cap. 3. n. 31. Gratianus Discept. Forens. cap. 534. n. 16. Quapropter incertitudo non vitiat legatum pium, quin potius validum existit, Tiraquell. privil. 55. Barbosa in l. 1. ff. de solut. 3. part. ex n. 45. Augustinus Barbosa d. lib. 3. cap. 27. num. 90. Rubeus pract. cap. 79. a n. 1. Covarr. in cap. indicante, de testam. n. 1. Sanchez consil. lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 1. Molfesius in Sum. tom. 2. tract. 13. cap. 5. n. 177. Pasqualigus de Sacrif. Missæ, quæst. 895. per tot. Vasquez d. §. 5. dub. 1. n. 98. Thoro privil. 247. Bossius d. tit. 12. §. 2. n. 82.

15 Ex hac verissima doctrina aliqua sunt examinanda, & in primis doctrina Cini in l. 1. C. de Sacros. Eccles. n. 8. asserentis legatum relictum Parochiali Ecclesiæ, si non constet de qua senserit testator, minime valere, ex l. Si quis 8. §. Si inter duos, ff. de legat. 2. qui quidem textus ad rem non est, quia loquitur de legato profano, ut scripsit Rubeus pract. cap. 79. num. 417. Verum considero in specie illius textus validum esse legatum. Testator legaverat Titio, cum tamen duos Titius habuisset amicos, & ejusdem benevolentiæ, quærebatur cui eorum legatum erat solvendum? Et respondet Consultus, electionem hæredi competere cui solvere debeat, qui tamen se obliget ad illum defendendum. Quo quidem casu apparet, legatum validum esse. Et ratio est; nam in legatis profanis incertitudo vitiat dispositionem, quia procedunt a mera liberalitate, & benevolentia testatoris: & cum non constet circa quam personam benevolus se gerat testator, evanescit legatum, Pasqualig. de Sacrif. Missæ, q. 996. n. 2. Ast in §. Inter duos, constat de benevolentia, cum ambo Titii amici fuerint testatoris. Quapropter validum est legatum, poteritque unus alteri jus cedere, aut inter eos dividi legatum, Sarmiento in d. §. Si Inter duos, n. 4. Molina de just. tract. 2. disp. 197. n. 2. ex quibus constat, validum fuisse legatum. Nec pro Cino militare textum illum, sed contra, probat Thoro privil. 27. in fin.

16 Quamobrem si Parochiali relictum fuerit legatum, & ubi habet domicilium, sit Ecclesia Parochialis, illi debetur, Authent. de Ecclesiasticis tit. §. Si quis in nomine, Riccius de Tiraquellum d. privil. 55. & alibi dicemus. Erit tamen dissensio, quando ibi nulla sit Parochialis, sed inter alias dubitaretur. Prima sententia asserit electionem competere executoribus testamenti, aut si hi deficiant, arbitrio Episcopi esse definiendum, idque illius committi ex tacita voluntate testatoris, quando ipse Parochialem non designavit, Gamma decis. 185. Lara de Anniverf. lib. 1. cap. 10. num. 97. Alphonsus de Leon de offic. Capell. quæst. 5. sect. 2. num. 26. Rubeus pract. cap. 79. n. 419. Barbosa dict. cap. 27. num. 93. Sanchez dict. dub. 8. n. 2.

17 Secunda sententia asserit, inter Parochiales Ecclesias, de quibus dubitatur, dividendum esse legatum, argumento textus in cap. 2. vers. Cum ab eo, de sepult. lib. 6. ubi habetur, quod si aliquis habuerit duo domicilia, & in eis duas Parochias, & alibi sepulturam elegerit; portionem canonicam inter illas esse dividendam. Ergo similiter in hac specie, Covarruv. in d. cap. indicante, n. 2. Sylvester verb. Legatum 2. num. 8. Molina d. disput. 196. num. 3. Leon de offic. Capellan. quæst. 5. sect. 2. num. 36. Garzia in Summ. tract. 3. diff. 11. dub. 3. n. 3.

18 Tertia sententia asserit, solvendum esse legatum Ecclesiæ Parochiali, in qua sepulturam elegerit; nam videtur erga eam majorem habuisse affectionem, Cavalcanus decis. 57. part. 3. Cancerius 4. part. variarum, cap. 20. n. 120. Mantica de conject. lib. 8. tit. 6. n. 6.

19 In hoc dubio dico, hanc ultimam sententiam semper esse admittendam; nam quando in aliqua Parochiali testator sepulturam elegerit, aut circa illam affectum demonstraverit; vel quando viveret, frequentarat, in dubio recipiet legatum, Riccius in praxi 3. p. resolut. 159. Pasqualig. q. 1000. n. 4. Erit vero disceptatio, quando dubium verteretur circa duas Parochiales, quo quidem casu admitto secundam, si non est, unde perpendatur voluntas testatoris magis ad unam quam ad alteram. Est ad id aptissimus textus in l. Si quis Titio 17. §. fin. ff. de legat. 2. ubi si decem uni ex libertis legarentur, nec constet cui certum legatum fuerit, inter omnes distribuuntur. Quod idem dicimus, quando posthumo legaretur, & plures nascerentur, Gomez tit. 1. variar. cap. 12. n. 19. Cancerius 3. part. cap. 20. n. 283. & similiter observatur, si centum pro præmio assignarentur primo ingredienti arcem obsessam; nam si plures ingrediantur, centum inter eos distribuuntur, Alciatus lib. 9. Parerg. cap. 10. Menchaca lib. 3. controv. cap. 92. Ergo similiter dicendum est, quando legatur Parochiali, & duæ Ecclesiæ in dubio concurrunt ad petendum legatum. Cæterum, nam, ut diximus supra cum Sarmiento & Molina, in simili dubio valet unus alteri cedere, ut percipiat legatum. Ergo si dividatur, ad invicem jura cedere videntur. Ergo, &c.

20 Admitterem tamen sententiam aliorum asserentium, electionem esse executorum, aut Episcopi, quando legatum esset individuum, nec admitteret separationem, utpote si testator jusserit construi Ecclesiam Parochialem, & tamen dubitaretur, quo in loco esset ædificanda, tunc erit electio

Episco-

Episcopi, Sanchez *conf.lib.6.cap.2.dub.8.num.6.* Vasquez *d. §.5.dub.1.n.98.* aut alio modo, quo separatio fieri non valeat. Et ratio est; nam ex eo quod testator legavit rem individuam, ejus est voluntas, ut uni Parochiali tribueretur, quare in dubio erit electio executorum, seu Episcopi, Rubeus *pract.cap.79.n.428.*

21 Sed in hoc dubio non desinas animadvertere, maxima esse consideratione prospiciendum, an ex conjecturis, aut verbis testatoris conjectetur, de qua senserit Parochiali; Cancer. *3.p.d.cap.20.n.120.* Valdes *de eleemosyna 3.p. fol.8. vers.Quonia quaeritur*, Rubeus *cap.69.num.102.* Molina *de just.dict.disp.179.n.3.*

22 Istinc resolvenda est alia difficultas, an quando relinquitur legatum Ecclesiæ S. Mariæ, aut (verbi gratia) Carmelitis, sintque duæ Ecclesiæ S. Mariæ, aut duo Conventus Carmelitani, cui debeatur? Si enim Ecclesia S. Mariæ sit testatoris Parochia, illi debebitur, ob affectionem quam præsumitur habere Ecclesiæ, ubi Sacramenta recepit, ac denique sepelitur, *d. Auth. de Ecclesiast.tit.§. Si quis in nomine, coll.6.* & ibi glossa *verb. Domicilium*, Gomez *in leg. 32. Tauri, n.4.* Benedictus Ægidius *in l.1.C.de Sacros. Eccl. §.1, a n.44.* Trullench *in Decalog. lib.7.cap.18. dub.12. num.13.* quod ita teneas, si legatum relictum sit Ecclesiæ S. Mariæ: verum si nulla illius nominis sit in oppido morientis, tunc etiam Ecclesiæ Parochiali illius debebitur legatum, Sanchez *d.dub.8.n.3.* Pasqualig. *d.q.1000.num.2.* nisi alibi sepeliatur; nam ibi debebitur legatum, Pasqualig. *n.3.* Molina *de just. tract.2.disp.197.vers.Quando legatum est pium*, Rota apud Seraphinum *decis.1149.n.8.*

23 Si vero Ecclesiæ S. Mariæ non sint Parochiales, nec una ad id pertineat, nec in Convento aliquo sepeliatur, nec sit aliqua conjectura, unde perpendamus cui legari voluerit, tunc inquiunt pauperiori dandum esse legatum; præsumitur enim testatorem majori necessitate providisse, Tiraquellus *privil.56. ad medium*, Gomez *variar.tom.2.cap.11. n.8. vers.Octava conclusio*, Barbosa *de univers.jur.lib.3.cap. 97.n.91.* Thoro *privil.27.*

Sed melius existimo dicendum, legatum inter duas Ecclesias S. Mariæ, vel Conventus Carmelitanos dividendum, ast fundamentum *n. 19.* perpensis: tenent Covarr. *in d. cap. Indicante, n.2.* Miranda *in Manual.Prælat. tom.1. quæst.32. num. 8.* Layman *in Summ. lib.3. tract.5. cap.11.num.8. vers. Statuitur.*

24 Si vero testator legatum relinquat Monasterio, simpliciter loquendo, intelligitur da Monasterio patriæ ipsius testatoris, Parisius *vol.3.cons.24.num.4.* Riccius ad Tiraquellum *privil.55.vers.Et relictum*,

25 Cæterum circa incertitudinem est dubium aliud disquirendum. Si testator legaverit centum Ecclesiæ Parochiali, & unam habebat tempore testamenti, & quia ad aliam transivit, alteram habebat tempore mortis, cui illarum debeatur? Prima sententia dicit deberi Parochiali, ubi mortuus est. Ratio est, quia ex eo quod Parochiam mutavit, nec tamen legatum ademit, videtur ejus esse voluntatem, ut daretur Parochiali, ubi est vita functus. Idque magis adstruitur, quoties legatum tenue fuerit; nam videtur factum fuisse pro onera sepulturæ. Quapropter cum in alia Parochia moriatur, & ibi sepeliatur, simul legatum transtulisse videtur, Boetius qui alios refert, *decis.176. n. 2.* Moronius *resp.69. num.13.* Rubeus *pract.cap.69. num. 130.* Pasqualig. *q.1002.num.3.*

26 Secunda sententia asserit, deberi Parochiali, quam habebat tempore testamenti, qui in declaranda mente testatoris non est respiciendum tempus mortis, sed tempus conditi testamenti, *l.Si ita esset legatum 7.ff.de aur.& argent.legat.* Et ratio est, quia testator disponit de sua voluntate, quam habet tempore illo, licet debeat habere effectum tempora mortis. Et confirmatur; nam relictum cognato, intelligitur de eo qui tempore conditi testamenti erat cognatus, quamvis postea desierit esse, *leg.Si cognatis 19.ff. de reb. dub.* ubi Bart. Alex. *lib.2.cons. 171.num.3.* Ergo similiter, quando relinquitur Parochiali Ecclesiæ, intelligendum est de illa, quam habebat tempora conditi testamenti, Joan. Andreas, & Dominicus *in cap.Cum quis, de sepult. in 6.* Roman. *in Auth. similiter, C. ad l.Falcid.n.93.* Mantica *conject.lib.8. tit.6.num.13.*

27 In dubio aliquæ sunt faciendæ considerationes. Primo, quando tempore conditi testamenti habitabat in Parochia, in qua per multum temporis audierat divina, & perceperat Sacramenta, & testamento facto ad aliam se contulit: & in hoc casu existimo, legatum deberi Ecclesiæ Parochiali, quam tenebat tempore conditi testamenti. Ratio, nam videtur illud reliquisse ob magnam affectionem ad illam, tum quia onera tantæ administrationis habuit, *cap. Cum quis 2. de sepult. in 6.* quare nequit hoc legatum pertinere ad aliam Parochiam, ad quam postea se transtulit: tum alia ratione, nam videtur legasse remunerationis causa, *l. Nec adjecit 9. ff. pro soc.* quare ad illam Ecclesiam pertinebit, non ad alteram, ad quam postea se transtulit, Genuensis *in praxi, cranc.14.q.398.*

28 Secundo facienda est consideratio, quando legatum relictum fuerit Ecclesiæ Parochiali, sive exiguum, sive grande sit, & transcendat onus sepulturæ, idque ex aliqua conjectura demonstraverit testator; tunc enim ad Parochiam, in qua moritur, etiam transfertur legatum, nam transfertur onus sepulturæ, Boetius *decis.176.num.3. & 4.* Mantica *d.tit.6.n.13.vers.Sed adverte.*

29 Tertio erit consideratio facienda, quando nullæ fuissent rationes, nec conjecturæ, unde cognoscamus cui Parochiali debeatur: & in hoc casu Parochiali debetur, in qua moritur testator; nam legatum nuda voluntate adimitur, *l.3. §. ult. ff. de adimend. legat.* nihilque prohibet ex conjecturata voluntate testatoris, ut existimemus mutatione domicilii, legatum quod uni Ecclesiæ erat relictum, contemplatione alterius intelligi ademptum, & in aliam Ecclesiam translatum, Mantica d.*num.13. in fin.* Cæterum regula illa, ad dispositionem inspiciendum esse tempus testamenti, non semper certa est, quin potius intelligenda, quando verba testamenti important legati possessionem, ut *in d. leg. Si ita esset legatum*, ibi: *Vestem meam*; quod inspicit tempus præsens, Pasqualig. *d.q.1002. num.5.* aut si ex verisimili mente testatoris tempus mortis non contemplaretur, ut *in d. l. Si cognatis*, retorquetur, Mantica *d. n.13.* Cum ergo ex verisimili voluntate testatoris, & ex mutatione domicilii conjecturemus transtulisse legatum ad Ecclesiam, voluit testator non prospicere tempus conditi testamenti, sed mortis: quapropter legatum ad alteram Ecclesiam Parochialem, in qua moritur, pertinebit.

30 Cæterum in legatis profanis illud scitum est, ut minime propria auctoritate capi valeant, *l.unic. C. Quorum legat.* ita ne si id faciat legatarius, jus suum deperdat, *leg. Non est dubium 5.C.de legat.* Gomez *tom.1.variar.cap.12.n.10.* quod intelligunt DD. adita hæreditate, & possessiona ab hærede adepta; licet aliqui etiam admittant, hæreditate jacente, Alvarado *de conject.mente defuncti, lib.2. cap.2. §.1. num.86.* Carpio *de execut.testam.lib.3.cap.3. a num. 29.* Castillo *controv.lib.1.cap.6.n.19.*

31 In legatis vero piis id non observatur, quin legatarius valet auctoritate sua propria legatum capere. Id probant DD. quia legatum pium non patitur dilationem, ob bonum animæ. Tum quia interdictum illud factum est ratione Falcidiæ, quæ cum non debeatur in legatis piis, necessaria non est licentia hæredis, quin potius auctoritate propria capi valeat. Ast considero, hanc propositionem procedere ex præsumpta voluntate testatoris; quoties enim voluntas illius fuerit, ut legatum capiat, absque dubio capere valet, Gomez *d.c.12. n. 10.* Guttierez *in l.Nemo potest.ff.de legat.1.a n.353.* Farinac. *de furt.q.175. num 317.* Riccius ad Tiraquell. *privileg. 45. vers.Limita primo.* Cum ergo quoties testator legatum pium relinquit, illius mens est, ut legatarius propria auctoritate capiat, ne ob dilationem anima sua detrimentum percipiat, inde est, ut legatarius propria auctoritate capere valeat legatum pium, Tiraquellus *d. privileg.45.* Thoro *in Summa, privil.245.* Surdus *de aliment.tit.8. privil.16. n. 4.* Riccius *collect.215. vers. Secundum privilegium*, Medicis *opusc.4. sub n.33.* Molfesius *in Sum.tom. 2.tract. 13. cap. 5.num.181.*

32 In legatis piis minime quarta Falcidia detrahitur: quarta ista in legatis profanis detrahitur, ut hæres ad adeundam hæreditatem alliciatur, *princip. Inst. de l. Falcid.* Petr. Gregor. *syntag. lib.41.cap.54.nu.4.* excipe tamen in legatis piis, *Auth. Similiter, C. ad l. Falcid. Auth. de Eccles. tit. §.Sin autem, collat. 9.* quod antea admissum non erat. Ethnici enim Jurisconsulti parum de bono animæ curarunt, usquedum Christiani Imperatores legatis piis hoc privilegium concesserunt, Tiraquell. *privil.26.* ubi Riccius, & Thoro Marta *de jurisdict. 4.part. cent. 2.casu 180.* Riccius *2.part. collect.329. vers.Tertio in relictis*, Barbosa *de univers.jure lib.3.cap.27.n.84.* Rubeus *pract.cap.63.num.183.* Molfes. *d. tract.13.cap.5.n.180.* Grat. *discept. foren s.cap.481. a num.9.* Canecrius *1.pars.cap.2.n.12.*

33 Tondutus vero *quæst.civil.tom.1.c.73. a n.10.* praxim adducit, ut non detrahatur Falcidia de legatis piis: & in primis inquit legata pia integra ab hæreditate esse deducenda, & ex aliis legatis quartam ab hærede detrahendam. Sed est dubium, an illa pars quartæ, quæ pro rata erat detrahenda de

da de

da de legatis piis, onerentur legatis profanis, taliter ut hæres integram Falcidiam precipiat? Et nonnulli asseruerunt integre deducendam, ut magis hæres alliciatur ad adeundam hæreditatem, Bart. Castrensis, & alii apud Rubeum d.cap.63.n.180. Marta d.casu 180. num. 9. Surdus de aliment. tit.8.privileg.18.num.2. & quos refert D. Olea de cession.jur. tit.4. q.5. n.26.

34 Ast ex pensis, quam cum Tondutto retulimus, contrarium est tenendum; tum, nam Falcidia pro rata de quolibet legato detrahitur, l. Hæreditatem 68. §. fin. l. In quantitate 73. §. fin. ff. ad l. Falcid. Quapropter exceptis legatis piis, de aliis tantum rata detrahenda est, cum ad eam tantum sint obligata. Cæterum, nam hodie Falcidia valet prohiberi a testatore, Auth. de hæred. & Falcid. §. Si vero expressim, ubi Bart. & alii recensiti a Mantica lib. 9. conject. tit. 19. num. 9. quod factum intelligitur ex præsumpta ejus voluntate pro pio legato, in quo casu integra Falcidia non deducitur, sed tantum rata de aliis legatis profanis, Mantica d. tit. 13. n. 24. & 25. Cesseret autem doctrina aliorum DD. de jure antiquo, quando illam interdicere non poterat testator, & integra deducebatur ob publicam utilitatem testamenti, Gloss. in d. Auth. Similiter, C. ad l. Falcid. dicit veriorem Gratianus discept. forens. cap. 59. n. 6. ad fin. Rubeus d. c. 63. n. 179. D. Olea d. q. 5. n. 24.

35 Est difficultas non obliviscenda, an id procedat, quando Ecclesia est hæres instituta, & alia pia legata relinquerentur? Et plures senjere esse detrahendam Falcidiam, ob vulgare juris proloquium, privilegiatum non uti privilegio contra privilegiatum: plures quos recenset Tiraquell. privil. 26. n. 4. ubi Riccius, & Thoro, Grassius §. Falcidia, q. 3. n. 9. Marigonius in decis. Florent. decis. 130. Peregrin. de fideicom. art. 28. num. 85. Barbosa de univ. jur. lib. 2. cap. 11. n. 95. Tondut. d. q. 73. n. 19.

36 Alteri vero tenent contrarium, & rationem dant; nam proloquium illud non procedit, quoties in uno est privilegium generale, & in altero speciale; sed tantum ubi est paritas privilegiorum, l. Verum 11. §. Sciendum 3. ff. de minoribus. l. Assiduis 12. C. qui pot. in pign. habeantur, Cevallos q. 756. n. 4. Castillo controv. lib. 3. cap. 35. n. 27. Impræsentiarum Ecclesia instituta, quæ vult detrahere Falcidiam, utitur privilegio generali, legataria causa pia speciali; quapropter nequit detrahere Falcidiam, refert aliquos Tiraqu. d. privil. 26. n. 5. Cevallos com. q. 155. a n. 1. Surdus d. lib. 8. privileg. 18. num. 7.

37 In hoc dubio dico in primis, Ecclesia, vel alia causa pia ab hærede instituta, legata posse exhaurire totam hæreditatem, aliqua scribet pia, plurima profana, unde percipi valet Falcidia: unde in hoc casu existimo, ex legatis piis non esse deducendam Falcidiam; nam privilegium, ut ex legatis piis non deducatur Falcidia, d. Auth. Similiter, fundamentum suscipit in præsumpta voluntate testatoris, qui cum possit illam prohibere, Auth. Sed cum testator, Cod. ad leg. Falcid. Surd. d. privileg. 18. num. 10. Tondutus d. quæst. 73. num. 14. videtur ob animæ bonum velle ne detrahatur, quin potius ut integra legata persolvantur: quando enim causa pia hæres instituta valet ab aliis legatis profanis Falcidiam detrahere, videtur voluisse testatorem, ut illa legata pia absque aliqua deductione integre solvantur. Confirmatur discursus doctrina Bellonii cons. 34. a n. 25. Barbosa d. lib. 3. cap. 28. n. 48. ad finem, asserentium filio hærede instituto, ex legatis piis non posse deducere Falcidiam; videtur enim velle pater, ut filius sua legitima contentus, legata illa absque aliqua deductione persolvat; unde dicendum est impræsentiarum voluisse testatorem, Ecclesiam, aut aliam piam causam hæredem institutam, Falcidia legatorum profanorum contentam, altera pia integre persolvere, absque deductione quartæ.

38 Secundo dico, quod si omnia legata fuerint pia, & causa, quæ Ecclesia instituta fuerit magis favorabilis cultui, Religioni, aut animæ, tunc detrahet Falcidiam ex legatis piis, quia tunc privilegium non currit contra privilegiatum, l. Sed si miles 8. in princip. ff. de excusat. tut. Novarius in praxi for. q. 21. n. 20. Gratianus discept. forens. c. 461. n. 15. Sforzia de restitut. 1. part. q. 18. art. 4. num. 52. Ex ita pia causa hæres magis favorabilis Falcidiam percipiet ex aliis legatis piis; tum etiam, quia magis proficua est animæ testatoris, præsumitur id velle testatorem contra alia pia legata.

39 Tertio dico, quod si æquales sint causæ, tam instituta, quam legataria, licet tunc non currat privilegium contra privilegiatum, Gratianus Marchia decis. 197. a num. 7. adhuc detrahenda est Falcidia de legatis piis a causa pia instituta; nam ex eo quod testator causam piam hæredem instituit, non eo animo videtur fecisse, ut sibi solo onere adeundi, & solvendi id detreverit; sed ut lucrum Falcidiæ perciperet, & ideo semper erit detrahenda, etiam de legatis piis.

Præterea, licet Falcidia non detrahatur de legatis piis, 40
decerpitur tamen canonica portio, quæ Episcopo conceditur ex his, quæ legantur Ecclesiis, aut aliis piis locis sui Diœcesis, in recognitionem superioritatis, cap. Conquerente 16. de offic. Ordinarii, cap. Officii 14. cap. Requisisti 15. de testam. tenent Zerola verb. Legatum, n. 3. Lara de Anniversar. lib. 1. cap. 25. n. 55. Barbosa de univ. jur. lib. 2. cap. 19. a num. 2. quod limitat in legato respiciente perpetuum cultum, & anniversarium, ipse Lara d. num. 55. & idem asserendum in legatis Missarum, cap. fin. de testament. ut contra aliquos resolvit Pasqualigus de Sacrif. Missæ, quæst. 1034. & in legatis pauperum similiter dicendum, Tiraquell. privil. 28. Medicis opusc. 4. num. 5. Barb. in collect. ad textum in l. 3. C. de Episc. & Cleric. num. 19. congerit Thoro ad Tiraquell. privileg. 28.

De quarta funerali similiter disquirendum, an detrahenda sit ex legatis piis? Est enim quarta funeralis, quæ Parochiali debetur, quando alibi Parochianus elegerit sepulturam; tunc enim ne fraudetur juribus suis, ex onere administrandi Sacramenta, & Parochianos sepeliendi, quarta Parochiali debetur, aut alia pars consuetudine introducta, cap. Relatum 2. cap. Certificari 9. de sepult. Clement. dudum, eod. tit. Novarius quæst. for. tom. 2. quæst. 22. n. 8. Riccius in praxi, 4. part. resol. 249. Azorius Inst. mor. 2. part. lib. 9. cap. 22. Bonacina de contract. disp. 3. quæst. 22. punct. 2. a num. 1. 41

In hac ergo disquisitione, si legatum Missarum relinquatur, aliqui deberi negarunt, sed tamen alteri in contrariam sententiam coalescunt, ut late Pasqualig. de Sacrif. Missæ, q. 1035. Ratio est; nam legatum istud est causa, & occasione funeris, quapropter quarta debebitur Parochiali, nisi aliter consuetudo obtinuerit, Gloss. in d. Clement. dudum, §. Verum, de sepult. verb. Funeralibus, Sylvest. verb. Canonica portio, n. 6. Leon de Offic. Capel. d. fol. 8. n. 117. Pasqualig. d. q. 1035. n. 4. Molina de just. tract. 2. disp. 213. in fine, Barbosa de Paroch. 3. part. cap. 25. n. 43. 42

Verum Pasqualigus nuperrime allegatus num. 7. asserit consuetudine receptum esse, ne de legatis Missarum quarta funeralis detrahatur, prout etiam declaravit, & confirmavit Pius V. 17. Kalendas Julii 1057. Sed in hoc Archiepiscopatu Toletano contrarium observari semper vidi. 43

In aliis vero legatis piis, aut in eo quod jure institutionis relinquitur Monasterio, aut in aliis testamentis piis, in quibus testator sepulturam elegerit, etiamsi exemptum fuerit Monasterium, quarta funeralis debetur, d. Clement. dudum, §. Verum, Covarr. in cap. ult. de testam. num. 7. Molina d. disp. 213. n. 4. Barbosa d. c. 25. n. 51. qui animadvertit, hoc esse admittendum, quando ratione loci legatum relinquitur, non vero si ratione personæ quapropter si aliquid relinquitur Abbati, aut Rectori Ecclesiæ, in qua sepelitur, quarta ex hac parte non debetur, Tuschus verb. Quarta, conclus. 29. num. 33. Bonacina d. punct. 2. vers. Præterea, sicut nec hæc quarta debetur de relictis pro Fabrica Ecclesiæ, quando indiget reparatione, aut quando aliquid relinquitur pro ornamentis, cereis, & luminaribus, Covarr. d. cap. fin. n. 8. Barbosa d. cap. 25. num. 52. Bonac. vers. Dixi in propositione. 44

Est dubium breviter resolvendum, an quando causa pia est instituta, & aliqua legata facta in eodem testamento inutilia fiant, ad hæredes ab intestato perveniant, an ad causam piam? Et Tiraquell. privil. 80. n. 2. ad fidem, asserit, legata illa ad hæredes ab intestato perventura, ex l. Mulieri, & Titio 74. ff. de condit. & demonstr. 45

Sed textus ille sententiam Tiraquelli non probat; nam in illa specie legatum relictum erat mulieri, & Titio sub conditione, si non nupserit: quæ quidem conditio respectu mulieris pro non scripta habetur; quin potius si nupserit, beneficio legis perinde est ac si conditioni pareret, l. Sed si hoc lex. l. fin. ff. de condit. & demonstr. l. 1. C. de indict. viduit. tollend. Respectu tamen Titii valet, ex d. l. 1. quapropter deficit pars Titii in legato, quæ quidem non accrescit mulieri. Et ratio est; nam mulier partem legati percipit beneficio legis, quapropter cum non percipiat ex voluntate testatoris, non datur locus accrescendi, ut ibi Gloss. & communiter dicunt Scribentes. Istinc non probatur assumptum, quia nihil Consultus scripsit, cui pars illa legati competat, sive hæredi instituto, sive hæredibus ab intestato. 46

Quapro-

47 Quapropter imperfectiarium assero, legata inutilia ad causam piam institutam pertinere, *ex l. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto, Cod. de testam.* ubi testamentum imperfectum factum inter liberos sustinetur; si tamen inter eos alicui personæ extraneæ legetur, id non valet, verum filiis accrescit: quod idem dicendum est, quando causa pia fuerit instituta. Ceterum ratione probatur; nam quoties est locus ex testamento, non datur locus ab intestato, *leg. Quandiu 39. ff. de acquir. hereditate, l. Quandiu 89. ff. de Reg. jur.* Ergo cum causa pia sit instituta, legata inutilia ad eam pertinebunt, non autem ad hæredes ab intestato, Magdalenus *de num. testium, 2. part. cap. 7. n. 26.* Gratian. *discept. forens. c. 605. n. 32.* Thoro *in Sum. privil. 201.*

48 Præterea examinanda est doctrina Thori *privil. 171.* ubi asserit, quod si aliquis reliquerit legatum modo, vel conditione adjecta, ut in certo loco habitet, alias legatum statim transeat ad causam piam, si non adimpleverit, statim transire legatum ad illam: & suam sententiam comprobat; nam duobus modis potest hoc onus imponi: in primis per modum obligationis, & tunc nequit imponi, quia est species servitutis, *l. Titio centum 71. §. Titio centum 2. ff. de condit. & demonstr.* Si vero ponatur per modum conditionis, aut modi, quo spe lucri allicitur ad habitandum in certo loco, tunc talis dispositio tenet; nam legatarius relinquitur in sua libertate, ita ut si commodum velit percipere, conditionem illam admittat, Costa *Select. lib. 2. cap. 19. n. 5.* Ergo si non adimpleat, statim legatum ad causam piam transit, Gloss. *in d. §. Titio centum*, ubi Bart. dicit verum. Ceterum, licet conditio ista infringeret libertatem, cum tamen liber pro pretio in servitutem se redigere valeat, cum ad illud participandum se venundari passus est, *l. 3. cum aliis, ff. de stat. homin. l. Imo 16. ff. de liberal. caus. l. Si minis servitute 16. C. eod. tit.* ideo liber homo speciei servitutis se subjicere valet spe lucri.

49 Hæc fundamenta non satis probant suam sententiam, quin potius eis non difficile respondetur; nam legatum, sive habeat habitationem in certo loco per modum obligationis, sive conditionis, pro non scripto habetur, ut probatur *in d. §. Titio centum*, quem textum communiter intelligunt DD. etiam in causa appositæ conditionis. Ratio est; nam utroque modo infringitur libertas legatarii contra publicam utilitatem, *l. Hoc modo 64. ff. de condit. & demonstrat. l. Imperatores, §. fin. ff. de pollicit.* quapropter similes conditiones pro non scriptis habentur, veluti illa, *si non nupserit*, quæ non valet, tanquam damnosa publicæ utilitati, ut dixi n. 46. Gomez *in l. 14. Tauri, n. 8.* itaque quolibet modo apponatur onus habitandi in certo loco, pro non scripto habebitur, & legatarius percipiet legatum, Sanchez *lib. 1. de matrim. disput. 40. num. fin.* Amaya *observat. lib. 1. c. 6. n. 4.* Lara *de Anniversariis, lib. 2. c. 8. à n. 58.* Gomez *tom. 2. var. c. 10. n. 24.* qui id extendit etiamsi spe lucri onus illud apponatur; quia in effectu infringit libertatem illius, qui ut liber valet vivere ubi voluerit, *leg. 2. ff. de lib. hom. exhibend.* Ítanno *de profess. in apparat. n. 106.*

50 Nec aliud fundamentum majoris est ponderis; nam licet olim servi efficerentur, qui non ignari suæ conditionis ad pretium participandum se venundari passi sunt, *§. Servi, Instit. de jur. person.* Osuald. ad Donellum *lib. 2. comment. 17. num. 1.* illud procedebat in odium illius, qui ad participandum pretium vendi patiebatur, & ne alias ignorans suam conditionem pretio defraudaretur; alias nunquam Romani permiserunt, ut pacto, aut venditione homines liberi a se libertatem excuterent, *leg. Liberis 7. §. Si quis sciens, l. Qui sciens 33. leg. Conventio 37. ff. de liber. causa, l. Liberos 10. C. eod. tit.* quare nec ex voluntate legatarii pretio allecti valet testator libertatem illius infringere, Amaya *d. cap. 6. n. 26.*

51 In hoc ergo dubio considero, posse testatorem hanc conditionem imponere legato ob aliquam causam, quæ prospiciat alterius interesse, & utilitatem, utpote quando in majoratu apponeretur eo fine, ut familia in illo loco conservaretur ad illius splendorem, quo casu observanda est, Mieres *de majorat. 2. part. q. 57. per tot.* & in meliloratione tertii, & quinti, Azevedus *in l. 11. tit. 6. lib. 5. Recopilat. n. 22.* Sanchez *d. lib. 1. disp. 40. n. 3.* & quando residentia in certo loco afficitur Capellanus ad servitium Capellaniæ ob bonum animæ, Lara *d. cap. 8. n. 67.* quibus quidem casibus cum subsit causa, onus illud validum est, Gomez *d. cap. 10. num. 24. versic. Idem etiam, ad finem*; Cancerius *3. part. variarum, c. 7. n. 6.* Itaque si non observaretur conditio, aut onus illud, statim ad causam piam transiret legatum.

52 Idem dicendum, si legatum relinqueretur, dum persona illa in loco certo moraretur, aut habitaret; tunc enim est annuum legatum, relicta libertate legatarii, ut se transferat ubi voluerit: quo in sensu intelligendus est textus *in l. Qui concubinam 23. alias l. Qui quatuor 30. §. Uxori, ff. de legat. 4.* & ita valet, & retinet legatum per tempus, quo ibi habitaverit, ut cum Costa tenet Amaya *d. cap. 6. num. 32.* Gomez *d. n. 24. versic. Item etiam*, licet non clare se expediat: unde si alibi se transferat; statim legatum ad causam piam perveniet.

Erit ergo dubium, quando nulla subesset causa habitandi: & videtur conditionem illam pro non scripta haberi, quare etiamsi non habitaverit, legatum ad causam piam non transibit. Et ratio est; nam in hoc onere non solum vulneratur libertas privati, sed etiam causa publica libertatis; interest enim Reipublicæ liberos cives habere, *l. Si quis rogatus 52. ff. de fideicommiss. lib.* Amaya *dict. cap. 6. num. 3.* Causæ vero piæ non favetur, si damnum tertii interveniat, aut aliqua injustitia, Thoro *privileg. 157. versic. 4. & 5.* Ergo minime conditio illa habebitur pro scripta, ut si non adimpleatur, legatum ad causam piam perveniat. 53

Sed teneo contrarium; nam quando concurrunt duæ causæ publicæ, illa prævalet, quæ potior est; sed favor publicus religionis causæ piæ potior est, quam libertatis privatæ habitandi hic, aut alio loco, ut patet. Ergo quando causa pia est substituta in legato, conditio illa habitandi in certo loco pro non scripta habebitur, quæ si non adimpleatur, legatum transibit ad causam piam. Confirmo discursum ex decisione text. *in l. Titio usufructus 96. §. 1. ff. de condit. & demonstr.* ubi usufructus servi relictus est mulieri, dum vidua fuerit; si tamen nupsisset, libertas servo dabatur: quærebatur si mulier nupsisset, an libertas competeret? Ratio dubitandi erat conditio nuptias impediens, quæ pro non scripta habetur in ultimis voluntatibus, & legatum valet, *l. Quoties 22. l. Cum tale 72. §. Titio, ff. de condit. & demonstr.* Molina *de primog. lib. 2. c. 22. nu. 36.* Sanchez *de matr. lib. 1. disp. 34. n. 3.* Capponi *tom. 3. decis. 206. n. 61.* Itaque si mulier nupsisset, legatum usufructus valere videbatur, nec libertas competebat. Sed contrarium respondet Consultus: *Quia potior est legata libertas.* Ergo similiter dicendum est in nostro casu, maxime illam conditionem pro non scripta haberi, quin pro scripta, quia major est favor causæ piæ, & religionis illius, quam favor libertatis habitandi, sive in illo, aut altero loco. 54

Ceterum alia ratione probatur; nam illa conditio, ne nubat, quando substituta est causa pia, pro non scripta habetur; quia major est favor Religionis, quam matrimonii, etiamsi virgini apponatur: quapropter si nubat, legatum transit ad causam piam, Tiraquell. *privil. 28.* Mantica *de conject. lib. 11. tit. 18. n. 9.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 34. n. 34.* Gutierrez *de matr. c. 21. n. 36.* Capponi *d. discept. 205. n. 63.* Ergo pariter dices in nostro casu, cum adsit major favor religionis causæ piæ, quam libertatis habitandi ubi voluerit, quæ minoris ponderis est; Gratianus *Marchi decis. 187. n. 13.* 55

Legata pia, quæ in testamento relinquuntur, adversus hæredes peti possunt, aut adversus executores testamenti; isti autem, aut sunt universales, aut particulares. Adversus universales certum est peti posse, sicut & ipsi habent actiones ad petendum; exercent enim actiones activas, & passivas; nam ea eo, quod distributio totius hæreditatis eis conceditur, similiter hæ actiones, ut recte adimpleatur voluntas testatoris, Spino *de testam. gloss. 28. num. 29.* Mascardus *de probat. conclus. 929. n. 8.* Parisdoro *lib. 2. quot. cap. fin. 4. part. §. 2. n. 3.* Gomez *variar. tom. 1. cap. 12. n. 12.* Carpio *de execut. testam. lib. 3. cap. 8. n. 12. & 13.* Novarr. *de incert. privileg. 37.* 56

Executores verò particulares, qui non dati sunt ad distribuendam totam hæreditatem, sed tantum ad exequenda quæ continentur in testamento, de jure conveniri possunt pro legatis, non tamen possunt propria auctoritate capere bona, & vendere ad solvenda legata, nisi facultas data fuerit à testatore, Gomez *d. n. 12.* Gutierrez *allegat. 1. n. 20.* Carpio *de execut. lib. 3. c. 3. n. 17.* 57

Sed quando legata sunt pia, contrarium dicendum est; possunt enim conveniri, & bona vendere, & debita petere ad illa solvenda, *l. 4. tit. 10. part. 6.* plures Carpio *d. lib. c. 8. n. 4.* Et ratio est; nam cum ipsa legata debeantur absque hæreditatis aditione independenter ab hærede, Peralta *in l. omnia, ff. de legat. 2. n. 3.* Carpio *d. lib. 3. c. 3. n. 9.* Sanchez *cons. lib. 4. c. 1. dub. 46. n. 17.* videtur, hanc facultatem datam ei fuisse à testatore, Matienzo *in leg. 14. tit. 4. lib. 5. glos. 1. n. 32.* Diana *8. part. tract. 5. resolut. 38. in fine,* 58

Idem

59 Idem dicendum, si adita sit hæreditas, ob rationem prædictam: est tamen difficultas, an si ad solvenda legata pia adita hæreditate, vel antea, necessarium fuerit bona aliqua vendere, necesse sit requirere hæredem? Et aliqui, quos refert Novatius *de privileg. miserabil. person. privil.* 116. *n.* 2. affirmant, & probari poterit; nam hæc requisitio necessaria est, ut hæredes possint offerre pecuniam ad solvenda illa legata, & ne in bonis damnum percipiant, ut tradunt plures relati a Carpio *lib.* 3. *c.* 3. *n.* 11. quod idem observandum est in legatis piis, quorum favor non se extendit in damnum tertii, Craveta *conf.* 303. *n.* 6. Neguf. *in Sylva respons. q.* 492. *n.* 39. Præterea additio doctrinam Gomezii, quæ asserit, hanc requisionem esse necessariam (loquitur de jure nostro Regio) ex quo aditio hæreditatis non est necessaria ad solvenda legata, ut ex veriori sententia tradit Sanchez *d. dub.* 46. *n.* 17. quæ quidem ratio currit in legatis piis. Ergo similiter necessarium est requirere hæredem, etiam ad solvenda legata pia.

60 Sed contrarium tenent alteri; nam in legatis piis celeris executio desideratur independenter ab hærede. Ergo cum nec aditio sit expectanda, similiter nec necessarium requirere hæredem ad vendendum bona necessaria ad exequenda legata pia. Cæterum nullum præjudicium infertur hæredibus; nam si executor mala vendiderit, aut minori pretio, ad interesse tenetur, Alex. *vol.* 1. *conf.* 215. *nu.* 10. estque textus *in l.* 49. *tit.* 13. *part.* 5. Donellus *de pign. cap. de distract. pign. ad med.* Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 383. *n.* 6. Ergo non est necessarium requirere hæredes ad vendenda bona, ut solvantur, aut exequantur legata pia, Novarius *d. privil.* 116. Tuschus *lit. E, conclus.* 528. *n.* 9. *&* *conclus.* 542. Spino *de testam. glos.* 28. *n.* 30. *&* 31. Thoro *privil.* 170. Leoncill. *part.* 2. *privil.* 138. *n.* 4.

61 In hoc dubio animadverto, duobus modis posse procedere executorem ad adimplenda legata pia, vendendo bona. Primo, quando testator deputaverit bona ad illa adimplenda: & in hoc casu existimo admittendam esse procul dubio hanc secundam sententiam, & in eo sensu loquitur Thoro *d. priv.* 170. Ratio; nam ex eo quod testator illa bona designaverit ad adimplenda legata pia, eo ipso videtur dedisse licentiam ad ea vendenda ipsi executori: itaque non indiget requirere hæredes. Erit ergo difficultas in aliis bonis ad id non deputatis, verum necessaria est eorum venditio ad exequenda legata pia: in quo quidem caso dubitari poterunt duo. Primo, an non requisitis hæredibus valeat venditio. Secundo, an requirenda sit præcise, non ad valorem, sed ut recte fiat, ad effectum ut si hæres vellet, offerre pecuniam, id faciat.

62 Et quoad primum gravissima quæstio est, an sit nulla venditio bonorum hæreditatis, irrequisito hærede, facta ab executore, de qua pluribus pro utraque adductis disserit Carpio *d. lib.* 3. *cap.* 3. *n.* 11. Resolvit tamen, validam esse venditionem, quia actus requirendi solum est necessarius ad translationem dominii, & possessionis rei venditæ, quando ab hærede possidetur, aut ad agnoscendam bonam fidem, *ex leg. Creditor* 2. *C. de distract. pign. l.* 1. *C. de vend. pign.* Gratianus qui bene explicat, *discept. tom.* 2. *cap.* 329. *a num.* 27. quam doctrinam maiori ratione admitto, quando bona venduntur ad exequenda legata pia.

63 Quoad secundam difficultatem assero, necessarium non esse requirere hæredem ad vendenda bona pro exequendis legatis piis: idque probo ex eo, nam de jure nostro Regio id non est necessarium, quia non est necessaria aditio hæreditatis, Mathienzo *d. glos.* 1. *n.* 26. Carpio *d. cap.* 3. *n.* 11. *in fin.* Sanchez *d. dub.* 46. *nu.* 21. Ergo cum in legatis piis nulla requiratur aditio, per consequens nec hæredis citatio, seu requisitio. Erit vero aliqua difficultas, si hæres bona illa possedisset, ad traslationem possessionis, & dominii: quo quidem casu si hæres renuerit ea tradere, ut emptor dominium, & possessionem consequatur, aget ex contractu contra hæredem, & mediante judice utrunque consequetur, ut cum Bald. tenet Mathienzo *in d. l.* 14. *glos.* 1. *num.* 29.

64 Illud tamen executores observent, ut ne ad creditum vendant, sed præsenti pecunia, & sub hasta, ut pia legata exequantur, *l. Si curator, ff. de jur. fisc. l. a Divo Pio* 15. *§. Sed si emptor, ff. de re judicat.* & in terminis Gratianus *d. tom.* 2. *cap.* 329. *n.* 34. & in aliis executoribus Gutierez *allegat.* 1. *num.* 14. Carpio *d. cap.* 3. *num.* 19. quod extendit Gratianus *n.* 35. licet partem pretii accepisset, & fidem fecisset de minori parte. Illud vero ut certum teneret, si executori commissa sit potestas vendendi cum libera administratione, dummodo bona fide faciat, Gratianus *n.* 37. Guttierez *d. allegat.* 1. *n.* 15. Carpio *d. cap.* 3. *n.* 211. Thoro *privileg.* 156.

Quare si hæres, quando executor bona vendere vult ad exequenda legata pia, pecuniam offerat ad illa explenda statim solvendam, recte impediet venditionem; nulla enim est causa venditionis, cum pecunia absque dilatione conceditur ad illa adimplenda, prout in aliis causis tenent Mathienzo *d. glos.* 1. *n.* 27. Sanchez *d. dub.* 46. *n.* 9. 65

Ad exequenda legata pia, ultra facultatem datam a testatore, & quam supra expendimus, beneficium legis finalis *C. de edict. D. Adrian. tollendo*, legis 3. *tit.* 14. *part.* 6. legis 3. *tit.* 23. *lib.* 4. *Recopilat.* competit Episcopo executori testamenti, in quo pauperes sunt instituti. Et ratio est, nam licet remedium hoc competat solum de jure communi hæredibus institutis, & de jure Regio tantum consanguineo ab intestato, ut dicunt jura allegata, Bolanos *in Curia*, 2. *part.* §. 27. *n.* 3. Episcopus tamen in hoc casu, quasi hæres institutus censetur, *l. Si quis ad declinandum* 49. §. *Ubi autem, C. de Episcop. & Clericis*, ibi: *Hæredem ei, & jus, & nomen dedimus*. Quod idem dicendum est de executoribus universalibus, qui vicem hæredum gerunt, Genuensis *in praxi, tricen.* 20. *q.* 568. Farinacius *in repert. ult. volunt. quæst.* 68. *n.* 34. Thoro *privil.* 159. *ad finem*, qui id extendit ad quemlibet executorem testamenti ad pias causas, prout demonstrat Genuensis *n.* 3. *&* 4. quod defensibile videtur ob favorem causæ piæ, quæ ut hæres quotæ hæreditatis valet fingi, cui hoc remedium competit, Farinacius *n.* 23. Sed illud animadvertere, quod licet hæc facere possint executores testamentorum, non tamen hanc potestatem possunt aliis committere, seu substituere, ut notatur *in l. Nulli licere* 28. *Cod. de Episcop. & Clerici*, ibi: *Pro conscientia*, Riccius 4. *part. decis. collect.* 1201. *vers. Primo*, Barbosa *in d. leg.* 28. *n.* 14. nisi ad pia legata, Tiraquell. *pract.* 17. Leoncill. 2. *part. privileg.* 141. *n.* 2. 66

CAPUT XII.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

An ad consequenda legata pia possit via executiva procedi? & affirmative respondetur, a n. 1.

An executio fieri possit ante aditam hæreditatem? disceptatur a n. 4. *resolvitur, n.* 6. *& valet fieri executio diebus feriatis, n.* 7. *& est causa mixti fori, n.* 8.

Tempus ad exequenda legata pia si designetur a fundatore, id observetur, n. 9. *alias datur semestre, nisi ex causa ab Episcopo brevietur, n.* 10.

Semestre currit a die mortis testatoris, num. 11. *& intra illud tempus sunt exequenda, alias poterit cogi ab Episcopo, & graviter peccabit executor, num.* 12. *&* 13. *Explicatur textus* in c. 3. de testam. *num.* 14. *Si testator executorem non nominaverit, erunt legata pia exequenda ab hærede, num.* 15.

Semestre currit contra impeditos, & ignorantes, impedimento personali, secus reali, n. 16. *& si intra id tempus fuerint executores negligentes, ab utroque judice, sive Ecclesiastico, sive sæculari possunt compelli, n.* 17.

Si semestre transierit, aut executores mortui fuerint, devolvitur executio ad Episcopum, etiamsi testator contra disponat, num. 18. *& an requiratur monitio, a num.* 19. *resolvitur quod sic, a num.* 22. *sed an dua sint necessaria, num.* 23. *tres sunt sententia, & resolvitur, num.* 26. *& explicatur textus* in Auth. de Ecclesiast. tit. §. Si quis. *Sufficiet unica monitio in legatis piis, & profanis, numer.* 27. *&* 28.

Si vero Episcopus fuerit negligens, executio devolvitur ad Metropolitanum, n. 30. *explicatur lex* 33. Tauri.

Executor universalis tenetur facere inventarium, secus particulares, & tenetur reddere rationem, num. 31. *si fuerit Monachus, coram Episcopo reddet; si Episcopus, coram Metropolitano, non coram sæculari, ut alii censuerunt, n.* 32.

Testator nequit remittere rationes, nisi aliquid secreta expendere jusserit, n. 33.

Legata pia an diminutionem cum aliis legatis admittant? a n. 34. *referuntur tres sententia, & resolvitur n.* 38. *& quid si omnia legata sunt pia, n.* 40.

An Prælatus possit repudiare legatum factum Ecclesiæ? tres referuntur sententia, a num. 41. *Ostenditur in quo stet proposita quæstio, a num.* 44. *Resolvitur graviter peccare Prælatum repudiantem, nu.* 46. *Dantur remedia ad vindicandum, seu repetendum legatum repudiatum, a num.* 47.

Si filius est gravatus restituere bona ultra legitimam causa pia, an deducere possit quartam Trebellianicam? Ponitur status quæstionis, nu.20. Prima sententia affirmat, n.21. Secunda negat, n.22. Admittitur hæc sententia in descendentibus inferioris gradus, sed in primis affirmant aliqui, n.23. Sed contrarium statuitur, n.24. & absque dubio de jure Regio, n.25.

Quarta Trebellianica non deducitur, quando causa pia est mediate substituta, nisi sit sub conditione incerta, & hæres gravatus recipiat sub cautione, n.26.

Sed an cautio danda sit de restituenda integra hæreditate, negant aliqui, n.27. Sed contrarium, n.28.

Substituta causa pia, si bona fideicommissi in dotem dentur, defuncta muliere sine liberis, an debeant pervenire ad causam piam? Affirmandum videtur, n. 29. Sed aliqui tenent contrarium, n.30.

Explicatur lex Mulier 2.§. Cum proponeretur, ff. ad l. Trebell. *n.31.*

Fundans fideicommissum, si non fuerit qui dotare tenetur, afferendum muliere defuncta absque filiis, bona causam piam deventura, nu.32. Fit instantia, nu.33. Et respondetur, nu.34.

Explicatur Authentica Præterea, Cod. de legatis, *& extenditur ad donationes propter nuptias, & ad matrimonium spirituale, ad construendam Ecclesiam, vel dotandam, a n.35.*

Sed an extendatur ad causam alimentorum, negant aliqui, n.37. affirmant alii, n.38. Sed sub distinctione resolvitur affirmative, n.39.

Explicatur Authentica De restitutione, §. Nobis ergo, *n.40. & comprobatur, n.41. Et extenditur, non solum ad alimenta fideicommissarii, sed liberorum, nisi fundator excludat alimenta, nu.42. Prohibitio non alienandi ex his causis, debet esse specifica, non generalis, n.43.*

An dicta Authentica procedat pro restituenda dote, referuntur sententia, n.44 Resolvitur, n.45.

Explicatur Authentica De restitutione, Novell.39. in princ. *nu. 55. & 46. & defenditur bona fideicommissi alienari non posse ad restituendam dotem, n.47. 48. & 49.*

Fideicommissi bona possunt alienari ad redimendos pauperes captivos descendentes, n. 50. Item ad excarcerandum, quando descendens casu debita contraxerit, non eo fine, ut evertat fideicommissum, n.51. & 52.

Si vero ex culpa debita contraxerit, & incarceretur, an possint alienari bona fideicommissi? negant plures, n.53. Alteri affirmant, n.54. succurri potest per eleemosynam, n.55. & bona fideicommissi posunt alienari, cum culpa non ordinatur ad pauperem, n.56.

Si culpa est ordinata ad casum, adhuc defenditur, bona fideicommissi alienari posse ad eum excarcerandum, sive filius sit, sive alius descendens, n.57. & 58. & respondetur contrariis, n.59.

An possint alienari ad filii studia? Aliqui affirmant, & alteri negant, a n.60. Resolvitur, n.62.

Ad hanc alienationem observandum, nec alienans necessitatem excedat: nec alienetur proprietas, si fructus sufficiant. In majoratibus vero Hispaniæ nunquam admittitur alienatio, 63.

1 IN antecedenti capite plura de substitutione dicta sunt, quæ fideicommissariæ conveniunt: veruntamen aliqua de fideicommissis piis his inserere censui, ut clariori methodo procedamus. Est enim fideicommissum, quando aliquis instituitur hæres, eo gravamine adjecto, ut Titio hæreditatem restituat, fidejque illius restitutio committitur, Ulpianus *in fragment. tit.25.* Pich. *in rubr. Instit. de fideicom. a n.1.* Donellus *de comment. lib.8.cap.20.* Quod dicitur fideicommissum universale, sicut & quando committitur in aliqua parte hæreditatis, aut bona enumerantur, non aliis bonis relictis. Aliud vero dicitur particulare, quando singulæ res per fideicommissum relinquuntur, aut in aliis casibus, de quibus Mantica *de conjectur. lib. 7. tit. 2.* Fusarius *de fideicommiss. substit. quæst.268 per tot.*

2 Animadvertendum, fideicommissariam substitutionem proprie non esse substitutionem, verum improprie; nam fideicommissarius non est proprie institutus, aut hæres, *l. Lucius 93. in fin. ff. de legat 3. leg. Postulante 44. ff. ad Trebell.* Nec fideicommissum est hæreditas, *leg. Si Titius 96. ff. de legat. 3.* Quare non proprie dicitur substitutio, Petrus Gregorius *syntag. lib.42.c.28.n.2.*

3 In his ergo fideicommissis (ad rem deveniendo) scire oportet, quod si hæres institutus moriatur antequam testator decedat, fideicommissum exspirat, etiam sciente hæredis mortem testatore, & non revocante testamentum; nam cum caduca fiat institutio, *leg.1.ff. Pro secando, Cod. de cadut. tollend.* consequenter fideicommissum evanescit, *l. Tractabantur 14.ff. de testament. milit.* Peregrin. *de fideicom. art.2. n.9.* Molina *de justit. tract.2. disp.189. nu.6.* Sed hæc doctrina non admittitur, quoties causa pia est substituta: Ratio est; nam solemnitas illa, ut necessario subsistat institutio, & ut valeat fideicommissum, est de jure civili, quæ excluditur si causæ piæ restitutio facienda est, cujus dispositio ex solo jure naturali regulatur. Denique voluntas testatoris, eo quod non revocavit testamentum, durat, ac de ea constat, quæ sufficiens est, ut sustineatur fideicommissaria substitutio pia, ut cum Baldo tradit Tiraquellus *privileg.76.* Tuschus *lit. L. conclus. 117. & 118.* Medicis *opusc. 4. sub n.22*

Idem dicendum est, si mortuo testatore hæres gravatus hæreditatem non adierit; nam licet ex communi regula, non adita hæreditate fideicommissum expiret, *leg. Illo a quo 13.§. Si de testamento, in fin. ff. ad Trebell.* Gomez *variar. tom.1. cap 5. n.8.* Grassus §. *Fideicommissum, quæst.66.* Peregrinus *de fidecom. dict. art.2. nu.10.* Fusarius *de substit. quæst.566. a nu.1.* Attamen contrarium tenet, si causa pia sit fideicommissariæ substituta, quia, ut diximus, in causis piis non est necessario aditio hæreditatis; itaque nec ad valorem fideicommissi pii, Peregrinus *dict. art.2. n.33.* Fusarius *d. quæst.566. n.23.* qui *nu.24.* refert aliquos contrarium sentientes, sed immerito. 4

Est tamen dubium non prætereundum, an quando fideicommissum relinquitur causæ piæ, consequatur jura, & actiones absque verbali, aut reali restitutione? Et jure illud est prænotandum, ad substitutum minime transire jura, & actiones in universalibus fideicommissis, nisi restituta hæreditate, *§. Restituta 2. Instit. de fideicomm. l.1. §. Et quotidie 9. leg. Recusare 6. leg. Restituta 37. ff. ad Trebell.* Gomez *to.1. variar. cap.5. n.13. & tom.2. cap.2. nu.5.* Gratianus *Discept. forens. c.47. n.1.* Fusarius *de substit. quæst.603. n.1.* D. Olea *de cess. jur. tit.3. quæst.9. n.13.* 5

Hoc ergo supposito, dubitatur quando est causa pia substituta fideicommissaria, an ad id sit necessaria verbalis, aut realis restitutio? Prima sententia asserit, necessariam esse restitutionem; nam privilegium quod absque traditione transeant jura, & actiones in causam piam, *ex leg. ult. Cod. de Sacros. Ecclesiis*, incertum est: textus vero ille plura admittit interpretamenta, unde nequit sufficienter probari, absque restitutione transire jura, & actiones ad causam piam. Cæterum restitutio in fideicommissis eo potissime introducta est, ut æs alienum persolvatur; potest enim accidere, ut illo soluto, nihil restituendum restet, Gratianus *d. c.47. nu.4.* Ast hæc ratio similiter consideranda est respectu causæ piæ, quia minime habet privilegium contra debita testatoris. Ergo absque aliqua restitutione minime jura, & actiones transibunt ad causam piam substitutam. Denique, nam de Jure Canonico similis restitutio est necessaria, Becojus *in cap. In præsentia, de probat. n.27.* dicit veriorem Peregrinus *de fideicomm. art.2. n.62. vers. Sed contra.* Quapropter causa pia indigebit restitutione ad consequenda jura, & actiones, cum Jure Canonico reguletur. Ita plures, quos refert Tiraquellus *privileg. 39. num.2.* Fachineus *lib.8. controv. cap.38.* 6

Secunda sententia contrarium tenet: præcipuum fundamentum sumit *ex d. leg. ult. Cod. de Sacros. Ecclesiis*, ubi absque aliqua traditione jura, & actiones ad Ecclesiam transeunt, & similiter ad aliam quamlibet causam piam, ut cum multis assentitur ibidem Barbosa *num.7.* Thoro *privileg.108.* ubi id extendit ad solam animi destinationem. Cæterum fundamenta adducta pro parte contraria parum urgent; non enim creditores aliquid ex suo credito deperdent, siquidem a causa pia satisfactionem percipient, prout ab hærede gravato: quin potius ambages illæ necessariæ non sunt ad solutionem, verum confusionem pariunt. Idcirco aliqui æquitatem Juris Canonici prospicientes, in fideicommissis non esse necessariam restitutionem asseruere, ut Boerius, Riminaldus, Rolandus, & Hondedeus, relati a Peregrino *dict. art.2. nu. 62.* Tenet hanc sententiam Tiraquellus *dict. privileg. 39.* ubi Riccius, Genuensis *in praxi, quæst. 271.* Peregrinus *dict. art.2. num. 61.* Hondedeus *cas.26. a nu.18.* Fusarius *de substitut. quæst.603. nu.13.* Suarez *in thesaur. recept. opin. verb. fideicommissum universale*, Ayllon. *ad Gomez. to.1. cap.5. n.15. vers. In Ecclesiam*, Thoro *privileg.189.* 7

Hanc ultimam sententiam admitto; nam restitutio illa, quæ facienda est ab hærede gravato, pendet a juris civilis 8
dispositione

dispositione, quæ licet poterat hæredem gravatum pro non hærede habere, quia recta via ad substitutum hæreditatem transmittere; attamen non ita disposuit, sed voluit hæredem illam adire, & ex eo quod quis hæres est, amplius hæres esse non desinit, *leg. In substitutione* 31. junct. Glossa *verb. Forte*, *ff. de vulg.* Quapropter ut actiones passivæ & activæ transeant ad substitutum, restitutio requiritur, Prichard. *in §. Restituta 2. Instit. de fideicomm. a n.*5. Mantica *de tacit. lib.*4. *tit.*10. *nu.* 22. Valenz. *illust. ad leg.* 1. *ff. de legat.*1. *nu.*22. Hæc enim juris solemnitas in causis piis, ut sæpe repetitum est, minime consideratur, sed tantum ut voluntas adimpleatur, cui satisfiat statim transeundo jura; & actiones ad causam piam, quæ in effectu hæres est, *leg. Si filius* 3. §. 1. *ff. quod cum eo*, ibi: *Effectu enim quodammodo hæres est l. Postulante* 44. §. 1. *leg. Si hæres* 68. *ff. ad Trebell.* expendit Pich. *in d. §. Restituta*, *n.* 12. Et confirmatur; nam cum causæ piæ a Jure Canonico regulentur, illa est aptior opinio, & præstat commodatior, ut de jure isto restitutio non requiratur, quia statim jura, & actiones, ac bona illa ad substitutum transeant, ut cum multis docet Fusar. *d. qu.*603. *n.*15. quod urgentiori ratione in causis piis (quarum privilegium est, absque aliqua traditione dominium acquirere, ut cum Barbosa, & Thoro diximus *n.*7.) dicendum est.

9 In illo vero restat disquirere, an saltem agnitio fideicommissi debeat fieri a causa pia, vel ab ejus administratore, ut jura, & actiones transeant? Et necessariam esse, quotiens absque restitutione ipso jure transeunt bona ad fideicommissarium substitutum, tenent plures, quos sequitur Peregrinus *dict. art.* 2. *num.*63. nam sicut in hærede requiritur, ut ad eum transeant actiones & jura, ut se gerat pro hærede, *leg. Pro hærede* 20. *ff. de acquir. hæredit.* quia per actum istum quasi contrahere videtur: sic erit necessaria agnitio in substituto, qui pro hærede habetur, *leg. Ex maleficiis* 4. alias *leg. Si quis absentis* 5. §. *Hæres*, *ff. de obligat. & act.* Quapropter, nisi causa pia agnoverit fideicommissum, nec jura, nec actiones ad illam transeunt.

10 Sed tamen contrarium dicendum est, nempe ipso jure, absque aliqua agnitione jura, & actiones transire, sicut & transeunt ad Monasterium, quando quis Religionem profitetur, *cap. Quia ingredientibus* 15. *quæst.* 3. & statim potest convenire, & conveniri; quia ipso jure transeunt ad illud bona, jura, & actiones, D. Olea *de cess. jur. tit.*3. *q.*9. *num.*34. quod idem dicendum est in nostro casu. Cæterum agnitio illa non est necessaria, ut transeant jura & actiones, quæ jure ipso transeunt; sed ut transitus sit irrevocabilis, & ne valeat repudiari, Surdus *decis.*23. *a nu.*25. Ergo impræsentiarum agnitio non erit necessaria, Mantica *de conject. lib.*7. *tit.*10. *n.*31. Cancerius 1. *part. var. cap.* 2. *n.*63.

11 Istinc fundamentum contrariorum eliditur; nam aliud est transire jura; & actiones ipso jure ad substitutum revocabiliter, aliud fideicommissum agnoscere, & quasi contrahere, ut irrevocabiliter maneat obligatus: illud enim fieri valet absque aliqua agnitione, secus secundum.

12 Similiter sequitur investigandum, a quo tempore fructus pertineant ad causam piam substitutam. In qua disquisitione aliqua sunt tempora animadvertenda: alii enim sunt fructus, qui colliguntur ante mortem testatoris, alii qui percipiuntur post tempus mortis, hæreditate jacente, & hi omnes veniunt in restitutione; nam cum ad hæreditatem pertineant, restituendi sunt, *l. Ita tamen* 37. §. 1. *ad Treb.* Gomez *tom.* 1. *cap.*9. *num.* 15. Fusarius *de subst. quæst.* 626. *num.*4. Licet aliqui contrarium sentiant in his fructibus qui percipiuntur a tempore mortis testatoris: verum opinionem Gomezii communiorem, & meliorem dicit Fusarius, & comprobant DD. asserentes fructus legati a die mortis testatoris legatario deberi, Gutierez *in l. Nemo potest*, *ff. de legat.* 1. *num.*367. *& lib.* 2. *pract. quæst.*33. Mathienzo *in leg.* 1. *tit.*4. *lib.*6. *Recopil. gloss.*14. *num.* 22. quorum sententiam de jure Regio comprobant plures, Ayllon *ad Gomez. tom.* 1. *cap.* 12. *n.*6. *vers. Fructus perceptos*.

13 Ac denique tempus est, quando testator dixerit, *A tali die restituas hæreditatem*, & in hoc casu fructus illius temporis ad hæredem gravatum pertinent, etiamsi causa pia sit substituta; nam illos percipit judicio testatoris, Gomez *dict. num.* 15. Mathienzo *in dict. leg.* 1. *gloss.*19. *nu.*25. Mantica *de conject. lib.*7. *tit.*10. *a nu.*6. Menoch. *de arbitr. casu* 256. Fusarius *d. quæst.*626. *n.*7.

14 Hoc ergo supposito, quæstio nostra exagitanda est, an a tempore mortis testatoris, vel a die quo gravatus tenetur restituere, fructus pertineant ad causam piam. Et Costa *in cap. Si pater* 1. *de testament. in* 6. 1. *part. verb. Ipsis pauperibus*, *nu.*9. asserit non deberi, nisi a die restitutæ hæreditatis; nam ad causam piam non transeunt jura, & actiones ipso jure: itaque nisi a die restitutionis fructus non percipiet. Cæterum, nam hæres gravatus, adita hæreditate, consequitur dominium rerum hæreditariarum, & ad illum pertinent fructus ob negligentiam substituti non petentis, *leg. Mulier* 22. §. *Si hæres* 2. *leg. Postulante* 44. *ff. ad Treb.* ad tradita per Fachineum *lib.* 12. *controv. cap.*67. Ergo.

Sed ex dictis supra contrarium tenendum est; nam quoties jura, & actiones transeunt ipso jure ad substitutum, statim transeunt fructus, sive a die mortis, sive a die quo restituenda est hæreditas, Surdus *dict. decis.*25. *nu.*19. Gutierez *can. lib.* 1. *quæst.*33. *num.*2. *&* 30. Cancerius *d. cap.* 2. *num.* 59. Ast, ut probatum est, ad causam piam jura; & actiones transeunt ipso jure, nec est necessaria aditio hæreditatis, nec illius restitutio. Ergo a morte testatoris, vel a die restitutionis fructus ad illam pertinebunt. Cæterum in causa pia nulla negligentia valet considerari; nam hæres absque aliqua interpellatione moram committit, Peregrinus *de fideicommiss. art.*49. *nu.*87. Cancerius *d. c.*2. *num.* 59. *ex l. In minorem* 3. *Cod. In quibus casibus in integrum restit.* Ergo semper fructus a die mortis testatoris, aut a die restitutionis piæ causæ competunt, Benedictus Capra, Alciatus, & alii apud Costam *ubi supra*, Menoch. *dict. casu* 256. *nu.* 29. Surdus *decis.*23. *nu.*7. Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 187. *nu.*8. 15

16 Cæterum aliud est dubium, an ex fideicommisso universali pio deducenda sit quarta Trebellianica ab hærede gravato? Prima sententia affirmat detrahendam, *ex cap. Si pater* 1. *de testam. in* 6. ubi graviter disquiritur a Pontifice, an substitutio fuerit directa, an fideicommissaria, ut esset, necne quarta Trebellianica in causis piis? Unde ostendere videtur, etiam in causis piis illam deducendam esse. Sed textus ille nihil probat, quia a contrario sensu invalide argumentatur, quando pravus intellectus resultat, ut in specie ontat Peregrinus *de fideicommiss. art.*3. *n.*63. *vers. Contra tamen*. Ratione probare tentat; nam quarta Trebellianica inducta est favore substitutorum, ut adita hæreditate fideicommissum valeat; quod enim favore causæ piæ introductum est, non debet in illius damnum retorqueri, *ex leg. Favore* 6. *C. de legibus*. Ergo etiam in causis piis deducenda est quarta Trebellianica, Gloss. Archidiaconus, Joan. Andreas, & alii *in c. Si pater*, *verb. Trebellianica*, *de testament. in* 6. Oldradus *consil.* 248. *num.* 6. Jason dicens veriorem *in leg. Marcellus*, *ff. ad S. C. Trebell. nu.* 30. Fachin. *lib.* 8. *controv. cap.* 19. & alii relati a Tiraquello *privileg.* 27. *nu.*2.

17 Secunda sententia tenet contrarium; nam in causis piis non detrahitur Falcidia, *leg. Si quis ad declinandum* 49. *ibi*: *Nulla Falcidia*, *Cod. de Episcopis*, *& Clericis*, *Auth. de Ecclesiast. tit.* §. *Si autem*; *Auth. Similiter*, *Cod. ad leg. Falcid.* Ergo similiter Trebellianica. Et confirmatur, quia sub eodem nomine comprehenduntur, nec disparitatis ratio inter utrasque valet constitui, Tiraquellus *dict. priv.* 37. Moneta *de commut. ultim. volunt. cap.*9. *num.* 305. Mantica *conject. lib.*8. *cap.*3. *num.*4. Marescot. *variar. lib.* 2. *cap.*72. *a nu.* 21. Rubeus *pract. cap.*64. *n.* 17. Barbosa *de univers. jur. lib.*3. *cap.*27. *n.*84. Delugo *de justit. disp.*24. *sect.* 8. §. 1. *nu.* 155. Fusar. *de subst. qu.*299. *n.*7.

18 Hæc sententia admittenda est, prout in omnibus tribunalibus est admissa, & testatur Rubeus *dict. cap.* 64. *a n.*34. Et cum consistit hic, quæ scripta relinquimus, nempe in causis piis aditionem hæreditatis non esse necessariam ad valorem fideicommissi, tum recta via ad causam piam transire jura, & actiones. Ergo cum aditio non sit necessaria, nec aliqua restitutio, nequit deduci quarta Trebellianica: quod idem ex eadem ratione tenent aliqui de jure Regio, qui nec Trebellianicam, nec Falcidiam admittunt, *ex leg.* 1. *tit.*4. *lib.*5. *Recopilat.* de quo Gomez *tom.* 1. *variar. cap.* 12. *num.* 12. ubi Ayllon. *num.* 13. Castillo *de usufruct. cap.* 60. *a num.*6. idem *de aliment. lib.*8. *cap.*9. *nu.* 13. Alvarad. *de conjectur. ment. lib.*4. *cap.* 1. *num.* 22. Cæterum probatur ex voluntate testatoris; nam contra eam, licet conjecturatam, non detrahitur Falcidia, nec Trebellianica, Mantica *de conject. lib.*7. *tit.* 12. *n.*2. Molina *de primog. lib.* 1. *cap.* 17. *nu.* 4. Cum ergo causa pia substituta sit, facile conjecturatur, velle totam hæreditatem ad illam transferre, ob bonum suæ animæ. Ergo in causis piis non est detrahenda Trebellianica, Cevallos *commun. quæst.* 27. *numer.* 4. Genuensis *in praxi tricen.* 20. *qu.* 371. *num.* 3. Riccius *collect.* 220. *vers. Duodecimo*.

19 Qui asserit idem esse dicendum, si Hospitale sit substitutum, sine auctoritate Episcopi fundatum; quia id conceditur piæ causæ, quæ ibi exercetur, non loco, Peregrinus

de fideicommiss. art.3. nu. 63. *vers. Nota*, Joseph. Ludovisius *decis.*32. *num.*9. Rubeus *pract. cap.*65. *n num.*1. Iidem observandum, quando hæreditas fuisset restituenda Confraternitati, quo quidem casu licet aliqui asserant deducendam esse Trebellianicam, attamen si in opera pia se exerceat, non deducitur, Gutierez *canon. lib.*1. *qu.*33. *n.* 11. Cancer. 1. *part. variar. c.*2. *n.*13. *in fin.* Marescot. *lib.*3. *variar. c.*72. *n n.*16. Rubeus *d.c.*65. *nu.*100.

30 Quid vero dicendum, si filius gravatus sit restituere causæ piæ bona ultra legitimam, an ex his deducet quartam Trebellianicam? Hæc quæstio ut clare procedat, præmitto plures DD. asseruisse, filium deducere non posse Trebellianicam, quin potius legitima contentus, alia bona debet integre substituto restituere; quam sententiam probare videtur *l.*1. *tit.*11. *p.*6. ibi: *Estonce debe aver su parte legitima*. In hac sententia difficultas non procedit. Totum igitur diffidium erit in alia sententia asserente filium hæredem gravatum duas quartas deducere posse, nempe legitimam, & quartam Trebellianicam ex aliis bonis, quam defendunt Covarruv. *in c. Raynutius, de testam.* §.11. *n.*5. Gregor. *in d.l.*1. *par. gloss.*3. Acost. *in d. c. Si pater*, 2. *p. verb. Absque deductione*, *n.*3. & 4. Gomez *in l.*3. *Tauri*, *nu.*83. Molina *de primogen. lib.*1. *c.*17. *nu.*4. ubi Add. Quod explicant, ut si pure sit rogatus restituere, non detrahat nisi legitimam; secus si in diem, aut sub conditione; nam adimpleta conditione, aut adveniente die, jure institutionis ultra legitimam quartam Trebellianicam deducet, Molina *de justit. tr.*2. *disp.*187. *a.*7.

31 In hac opinione plures, quos congerit Cagnol. *in l. Papinianus*, §. *Meminisse*, *ff. de inoffic. testam. num.* 218. asserere posse filium detrahere quartam Trebellianicam, & reliquum causæ piæ restituere; nam filius respectu causæ piæ non consideratur ut extraneus, sed majori privilegio gaudens dilectionis, & amoris: quapropter fructus non computantur in quartam, *l. Jubemus* 6. *in princip. Cod. ad Trebell.* Ergo filius gravatus detrahet quartam Trebellianicam in bonis ultra legitimam, & reliquum restituet causæ piæ. Et comprobatur; nam ex illa majori dilectione, & affectu præsumitur velle testatorem patrem, ut illam detrahat, etiam contra causam piam.

32 Sed contrarium tenent plures *in l. Marcellus*, *ff. ad Trebell.* Decius *consult.* 399. *num.*4. Peregrinus *de fideicommiss. art.*3. *num.* 63. Peregrinus *decis.* 85. *num.*30. Rubeus *pract. cap.*64. *a num.*48. Rationem dant, quia filius in bonis quæ sunt extra legitimam respectu causæ piæ, quasi extraneus habetur; nam magis diligere videtur animam propriam, quam filii commoditatem, *l. Sancimus* 17. *Cod. de Sacros. Eccles.* Præterea argumentum quod sumitur ex *dict. leg. Jubemus*, efficax non est; nam illi optime respondet Rubeus *a num.*74. Inter alia illud est melius responsum, legem illam conditam fuisse ab Imperatore Zenone, quando filius gravatus hæreditatem restituere, legitimam non percipiebat, quod postea fuit statutum a Justiniano: quare Zeno liberaliter filiis concessit, ne fructus ex hæreditate paterna in quartam imputarentur, quod post Justinianum admittendum non est, ut animadvertit Fachineus *controv. l.* 5. *c.* 9. *vers. Non obstat*.

33 In hac igitur difficultate distinctio facienda est, quando sunt filii primi gradus, aut quando non; si enim sunt descendentes inferioris gradus, admittetur hæc ultima sententia. Et ratio est; nam in his valet testator, ne quartam Trebellianicam percipiant, recte disponere, quod sic dispositum præsumitur ex conjecturata ejus mente, quando causam piam substitutam fecit. Tota igitur difficultas erit in filiis primi gradus, in quibus sapientissimi viri scripserunt, minime patrem disponere posse, ne quartam detrahant, ut cum multis Clarus *verb. Testamentum*, *quæst.* 63. Covarr. *in cap. Raynutius, de testament.* §. 11. *nu.* 13. Camill. Borrell. *consil.*51. *nu.*8. & 9. Marc. Anton. Eugen. *consil.*33. Idque dicunt Doctores illi favore agnationis, & quod pater velit magis prospicere, quam pro altera causa, quantumvis pia, Gratianus *discept. for. cap.*983. *n.*12.

34 Sed adhuc in filiis primi gradus gravatis causæ piæ restituere, assero quartam Trebellianicam non esse deducendam, quia doctrina horum DD. impugnatur ab alia excellentiori ratione, nempe quia in aliis bonis extra legitimam, filius ut extraneus existimatur, ut aliquibus allegatis docet Peregrinus *de fideicommiss. art.*3. *nu.*107. dicit veriorem Molina *de primog. lib.*1. *cap.*17. *n num.*12. Rubeus *pract. cap.*64. *n.* 57. Castillo *controvers. lib.*5. *cap.*86. *n.*48. Rota apud Seraphin. *decis.*553. *n.*8. Quapropter ex ejus conjecturata mente non detraheretur Falcidia, seu Trebellianica, prout in majoratibus tenet Molina *a dict. nu.* 12. Castillo *nu.* 48. Cæterum contraria sententia non loquitur, quando causa pia est substituta, sed quando aliquis extraneus, respectu cujus est gravis ratio agnationis; non vero comparatione causæ piæ, quia in jure, quando non est expressa voluntas testatoris, jus agnationis non prævalet, sed animæ salus: idcirco etiam stando in contraria sententia ista erit sustinenda, ut tenent allegati *num.* 19.

25 De jure nostro Regio cessat hæc quæstio, quia legitima filiorum sunt omnia bona, præter quintum, de quo libere valet testator disponere, sive in causas pias, sive alias, *leg.*12. *tit.*6. *lib.*5. *Recopil.* Mathienzo *in l.*1. *tit.*4. *lib.*5. *gloss.* 19. *nu.*22. Itaque filius totum quintum causæ piæ restituere tenetur, absque aliqua deductione quartæ: deserviunt vero dicta ad jus commune, prout loquuntur Doctores supra citati.

26 Nec deducenda est quarta Trebellianica, quando causa pia mediate fuerit substituta, Cravet. *consil.*137. *n.*13. Bursat. *lib.*1. *cons.* 48. *nu.* 16. Joseph. Ludov. *decis.*30. *nu.* 10. Quod ita intelligendum, ut certum sit, fideicommissum perventurum ad causam piam. Si tamen sit sub conditione incerta, ita ut deficere valeat, tunc Trebellianica ab hærede gravato deducitur, præstetque cautionem de restituendo fideicommisso, quoties conditio adimpleatur, & ad causam piam pervenerit, *ex leg. Falcidia* 45. *ff. ad leg. Falcidia juncta l.* 1. *ff. ut legat. nomine caveat*, Peregrinus *de fideicommiss. art.*3. *n.*66. Cancer. 1. *par. c.*2. *n.*32. *vers. Prior tamen opinio*, Marescotus *variar. lib.*2. *cap.*72. *n.* 15. Rubeus *pract. cap.*75. *n n.*105. Castillo *controv. lib.*4. *cap.*22. *nu.*12. Rota apud Farinac. 1. *part. decis.*373. *n.*7.

27 Sed discurramus, an cautio præstanda sit in præsentiarum de restituenda integra hæreditate, absque deductione quartæ? Et asserendum videtur, cautionem non esse dandam de restituenda quarta ipsi causæ piæ; nam quando ex legis dispositione ab hæreditate aliqua pars abstrahitur, non venit in restitutione. Ergo minime erit necessaria cautio, Bald. *volum.*2. *consil.*407. *num.*2. *ad fin.* Castrens. 2. *par. consil.*321. *num.* 2.

28 Sed tamen cautio debet dari de restituenda integra hæreditate causæ piæ, absque quartæ deductione, ut tenent allegati *nu.*23. Decian. *lib.*3. *cons.* 44. *num.*90. Honded. *lib.*1. *cons.*64. *nu.*70. Ratio; nam hæres gravatus tenetur cavere de restituenda hæreditate, adveniente die, seu conditione impleta, prout debetur, *leg.*1. *cum leg. sequent. ff. ut legat. seu fideicommiss. nomin. caveatur*, *l. Inter omnes*, ubi Scribentes, *ff. qui satisd. cog.* Peregrin. *de fideicommiss. art.* 41. *num.* 10. Molina *de primog. lib.*1. *cap.*13. *n.*1. Sed hæreditas debetur causæ piæ, absque deductione quartæ, licet mediate substituta. Ergo donec dies veniat, aut adimpleatur conditio, debet cavere etiam de restituenda quarta. Cæterum detractio quartæ non fit de hæreditate, ex pura legis dispositione, sed dependenter a voluntate testatoris, quia illam valet prohibere, Gutierez *in l. Nemo potest*, *ff. de legat.* 1. *nu.*323. Mathienzo *in d.l.*1. *tit.*4. *lib.*5. *gloss.*19. *n.*12. Cum ergo ex mente testatoris, quando causa pia est substituta, non detrahitur Trebellianica, inde est ut gravatus debeat cavere de restituenda hæreditate, absque quartæ deductione: qua ratione dissolvitur fundamentum contrarium.

29 Cæterum si bona fideicommisso subjecta, & postea restituenda causæ piæ ob causam dotis, alienentur ad dotandam pauperem descendentem, *ex Authentica res quæ*, *C. de legat.* si mulier dotata, absque liberis, vel reliquiis matrimonii decesserit, an restitutio facienda sit causæ piæ? Et asserendum videtur, bona illa ad substitutam causam piam reverti debere, ex decisione textus *in l. Mulier bona* 38. *ff. de jur. dot.* ubi bona in dotem data transeunt cum suo onere. Ergo etiam cum onere fideicommissi, ita ut soluto matrimonio absque aliqua reliquia illius, debeat ad causam piam pervenire. Cæterum probatur doctrina Baldi *lib.* 4. *cons.*77. ubi scripsit, bona ex fideicommisso data in dotem, cessante matrimonio, & reliquiis illius, ad fideicommissarium pervenire debere, Castrensis *in l. Mulier* 22. § *Cum proponeretur*, *ff. ad Trebell. nu. fin.* Curt. junior. *in dict. Auth. Res quæ*, *n.*48. Menoch. *lib.*1. *cons.*33. *n.*9. & *lib.*4. *præsumpt.* 189. *nu.* 189. Peregrin. *de fideicommiss. art.*42. *nu.* 28. Marescot. *variar. lib.* 2. *cap.*69. *nu.*34. Ergo fortiori ratione id tenendum, quando hæreditas, aut bona fideicommissi ad causam piam essent devolvenda.

30 Sed in specie tenuit contrarium Rot. quam refert, & sequitur Rubeus *pract. cap.*64. *nu.*129. Marescot. *d. cap.* 69. *num.*10. Nam quoties ex causa dotis, aut altera legitima, bona ex fideicommisso extrahuntur, libera remanent, & tanquam si de illo nunquam fuerint, ut tenent relati a Peregrino *dict. art.*42. *nu.*19. Rota 6. *part. recent. decis.* 312. *num.*46.

num.46. Gomez in l.40. Tauri, n.87. Molina de iustit. tom.3. disput.648. n.7. Quare nec sunt restituenda causæ piæ. Præterea Rub. n.132. pro hac opinione adducit textum, quem dicit expressum in l. Mulier 22. §. Cum proponeretur, ff. ad Trebell. ubi dos data non restituitur substituto, quin potius alienata remanet penes maritum.

31 Ast in hoc dubio animadverto, textum in d. §. Cum proponeretur non probare sententiam Rubei, quia loquitur, quando pater filiam heredem instituit, rogavitque alteri hæreditatem restituere. Ipsa vero maritum duxit, cui dotem ex bonis patris constituit: quo quidem casu inquit Ulpianus, recte maritum in ipsa dote hæredem instituisse, relictis aliis bonis fideicommissario. In hac specie certum est, quod ait Ulpianus; nam pater tenebatur filiam dotare, idcirco potuit libere de dote disponere, ut de propria, nec ad fideicommissum devolvetur, ut cum communi explicat Castillo lib.8. controv. cap.36. num.12. unde textus ille pro Rubeo non militat.

32 Quare explosa Rota, & Rubei sententia, in aliis qui non sunt patres, nec dotare tenentur, ut sunt fratres, aut alii descendentes ab institutore fideicommissi, qui precise dotant ex bonis fideicommissi, de quibus Molina de primog. lib.4. cap.6. num.6. Gratian. disceptat. foref. cap.301. num.5. Castillo dict. capit.36. num.5. assero, quod si mulier absque reliquiis matrimonii decesserit, bona ad causam piam substitutam debent pervenire. Et ratio est; nam tota illa Authentica Res quæ, fundamentum sumit a præsumpta voluntate testatoris, ut favore matrimonii, Gratianus dict. cap. 301. num.7. Castillo dict. cap.36. n.8. Fusarius de substitut. quæst.331. a num.1. Quia si vidisset aliquam descendentem pauperem, eam dotasset, ut virum invenisset. Ast quoties causa pia est substituta, prospicitur alia præsumpta voluntas consulendi animæ suæ, quæ charior est aliis descendentibus. Cum tamen dotando descendentem, si sine successoribus decedat, revertendo illa bona ad causam piam, utrique præsumptioni satisfiat, dicendum est in proposita specie, bona illa ad causam piam esse revertenda. Præterea si testator disposuerit, ut bona fideicommissi nec ex causa dotis alienentur, in meliori sententia id erit observandum, Gomez in l.40. Tauri, n.87. ad fin. Covarr. lib.3. variar. cap.6. n.10. versic. Cæterum, plures Peregrin. dict. art. 42. num.5. Molina dict. cap.6. n.11. Marescot. d. cap. 79. Ergo cum saltem ex præsumpta voluntate testatoris cognoscatur, quod si mulier dotata absque successione decedat, bona illa ad causam piam devolvantur, id erit observandum. Denique in dubiis favendum est causæ piæ, l. Proxime, ff. de his quæ in testament. del. l. Cum creditor 55. ff. de furt. ubi Scribentes, Navar. de privileg. miser. person. privileg. 20. n.9. Riccius ad Tiraquell. privileg. 35. quare favere oportet causæ piæ magis quam extraneo, cui mulier successorem elegerit, aut aliis heredibus, Thoro privil. 151.

33 Sed dices, in hac difficultate falsum supponi, nempe ex bonis fideicommissi dotari posse mulierem, causa pia successore existente; nam ut plurimi tenent, quoties fideicommissum restituendum est causæ piæ, Authentica Res quæ, non habet locum, idque ex voluntate testatoris prospicientis pro sua anima, sicut pro aliis descendentibus, ut tenent Curt. jun. & senior, Lozzes, & alii apud Fusarium de substit. quæst.541. n.15. quod quidem admittit Molina lib.4. de primogen. cap.6. num.23. quoties causa pia pertineret ad causam publicam, veluti si fideicommissum ad construendam Ecclesiam relinqueretur, ubi Ecclesia non erat, vel pro ea amplianda, ubi erat stricta, ita ut populus divina officia audire non posset; secus quando restitutio facienda foret causæ piæ prospicienti utilitatem privatam, veluti capellæ, seu sepulturæ.

34 Sed suppositum oportet admittere, ut etiam quando causa pia fideicommissum est perceptura, adhuc locus sit dictæ Authenticæ Res quæ; nam hæc dispositio fundatur in summa pietate, nempe in dotanda descendente pauperrima ex bonis fideicommissi, quando pater non habet unde illi dotem conferat, Menochius de præsumpt. lib.4. præsumpt. 189. num.14. Molina de iustit. tom.3. disput.648. num.3. aut saltem non decentem habet legitimam, ut loquuntur jura id concedentia, l. Mulier 22. §. Cum proponeretur, l. A filia 62. ff. ad Trebell. dict. Authent. Res quæ. Quæ per sapientissima est causa, insimul cum affectione sanguinis: quapropter causa pia, quæ in bonis fideicommissi est successura, nequit excludere hanc pientissimam causam dotandi descendentem: præterquam quod si concurrant duæ causæ privilegiatæ, illa prævalet, quæ tractat de damno vitando, ut est descendens pauper, & non causa pia agens de lucro captando, Marsil. sing.99. Sfortia de restit. in integrum, q.18. num.33. Ergo impræsentiarum dabitur locus dictæ Authenticæ Res quæ. Cæterum, licet testator defunctus non teneatur dotare descendentem, quæ post multos annos concepta est, cum tamen causa paupertatis adveniat, a jure tanquam vivus fingitur ad hanc dotem dandam, & perinde quasi obligatus, Menoch. de præsumpt. 189. n. 24. quando enim consideratur aliqua obligatio, excluditur causa pia, ut patet in legato pro male ablatis, & in alia simplici causa pia; legatum enim prævalet, utpote includens obligationis speciem, Novar. de incert. privil.9. quapropter similiter in nostro casu ratio dotis non excludetur a causa pia, quin contrarium eleganter tenet Menochius de præsumpt.18. n.120. Tiraquell. privil.102. Petra de fideicommiss. quæst.8. n.445. Medicis opusc.4. n.2. Amar. decis. Marc. q.46. n. 37. Anton. Faber. definit.7. C. de Sacros. Eccles. Fusarius d. qu.431. n.34. Bossius d. §.7. n.333. Unde objectio diluitur.

Istinc alia explicabimus ex dicta Authentica Res quæ, 35 concernentia ad causas pias: & ultra ea quæ dicta sunt de dote in paupere descendente, idem est asserendum de donatione propter nuptias, quando legitima portio ei non sufficiet, d. Auth. Res quæ, Molina d. lib.4. cap.6. n.2. Cancer. 1. part. cap.9. num.164. Fusarius d. q. 531. num. 2. Marescot. lib.2. variar. cap.69. num.1. Molina dict. disput.648. num.2. Quod non solum intelligas de dote ad matrimonium carnale, sed ad spirituale, utpote quando mulier Religionem ingreditur, cum major sit ratio pietatis, Menochius dict. præsumpt.189. n.90. Sanchez de matrimon. lib.4. disput. 26. num.7. Marescot. d. cap. 69. num. 9. Idque etiam extendunt alii, quando quis construxerit Ecclesiam ad illam dotandam, Padill. in d. Auth. Res quæ, num.55. in fin. Fusarius d. q.331. n.31. Bossius dict. tit. 12. §.7. n.331.

Sed est quæstio, an decisio dictæ Authenticæ Res quæ, 36 extendatur ad alimenta necessaria? Et negarunt aliqui: ducuntur, nam ex duobus capitibus sustinetur ista decisio, nempe ex præsumpta voluntate testatoris, & favore publico matrimonii: quæ quidem deficiunt in causa alimentorum, in qua solum agitur de causa particulari illius individui. Ergo minime decisio illa extendenda est ad causam alimentorum. Præterea Authentica ista restringenda est ad causam specialem illam, quia a jure exorbitat contra vocationem fideicommissi, Petra, & alii relati a Cancer. d. cap.9. n. 874. Carol. Bardell. consil. 8. n. 22. Rota apud Seraphin. dec. 374. n.2. quare nequit ad alias causas, præter dotes, & donationes propter nuptias adduci, etiamsi sint alimentorum, Gloss. in d. Authentica Res quæ, verb. Obligationem, in fin. ubi etiam Bald. in lectura antiqua, Salicet num.3. Cotreus num.4. Odofred. in præf. n.5. & alii apud Fusar. quæst.536. n.2.

Sed Doctores communiter tenent contrarium; nam 37 causa dotis, & alimentorum de jure æquiparantur, & de una ad alteram valet argumentum, Authent. Contra rogatos, in fin. Cod. ad Trebell. Vivius tom.1. comm. opin. lib.5. tit.7. num.120. Rota apud Seraphin. decis.447. n. 7. Molinus de rit. nuptiar. lib.3. quæst.46. num.10. Itaque quod dispositum de dote, & donatione propter nuptias in alienandis bonis fideicommissi, idem est dicendum de alimentis. Cæterum, nam onus alimentorum transit cum onere bonorum, l. Si quis a liberis 5. §. Item rescriptum, ff. de lib. agn. ubi Bartol. Quapropter ipse fideicommissarius tenetur illa alimenta præstare, & bona alienare, ut onera illorum, Menochius lib.4. præsumpt.191. a num.1. Peregrinus de fideicommiss. art.42. num.86. Molina de primogen. lib.4. cap. 6. num.8. Ponte decis. 3. Surdus de aliment. tit.8. privileg. 19. Pat. Molina d. disp. 648. n. 7. Fusarius de substit. quæst.536. num.1. Castillo dict. lib.8. cap. 36. num. 16.

In hoc dubio præmitto, Doctores confuse loqui. Distin- 38 guere oportet, quando fundator fideicommissi tenebatur alere descendentem, qui propter necessitatem alimenta petit: & in hoc casu certum est, bona illa esse alienanda ad eorum præstationem; nam alimenta sunt debita testatoris, ad quorum solutionem bona fideicommissi sunt alienanda, leg. Peto 114. §. Divi 14. ff. de legatis 1. l. Peto 69. §. Prædium, ff. de leg.2. l. Pater filium 38. ff. de legat.3. Fusar. de substit. quæst.341. Ergo certum est, propter hæc debita alimenta, bona illa fideicommissi alienari posse: quo in sensu loquuntur Menochius & Surdus nuperrime citati.

Sed cum Authentica ista non solum loquatur, quando 39 fundator erat debitor alimentorum, sed in aliis descendentibus, ut dictum est, Rota apud Farinacium in novis. dec. 42. lon. fin. Castillo n.39. tota versabitur quæstio, quando defunctus erat testator, nec tempore mortis talia alimenta debebat; & in hoc casu adhuc assero, bona fideicommissi ad illa præstanda alienari posse. Id probant Menoch. nu. 5. Castillo num.18. ex Authent. de restit. §. Nobis ergo (est Novella

*cap.*108.*n.*30. *&* 37. quod extendendum etiam ad captum ab hostibus Christianis, Menoch. *lib.*4. *præsumpt.*192. *n.* 6. Fusarius *de substit.quæst.*554.*num.*2. nam licet propriè captivi non fiunt, interest tamen Reipublicæ, ut Civis ad Civitatem perveniat, Moneta *d.cap.*9.*n.*189.

51 Præterea disquiramus, quando descendens pauper sit, & carceri mancipatus, an pro illo excarcerando bona fideicommissi alienari valeant? Et ut clare procedamus, noto id duobus modis posse accidere, aut quando manet in vinculis propter æs alienum, aut propter delicta. Quoad primum certum est, quod si filius carceri mancipetur ob debita contracta a suo patre fideicommissum instituente, bona illius alienari possunt, quod dubium non recipit, Menoch. *de præsumpt.*192.*fin.* Imrigliolus *de substit.cent.*3.*q.*73.*num.* 416.Fusar.*eodem tract.q.*535.*n.*7.

52 Si vero filius, aut alius descendens casu & absque culpa æs alienum contraxerit, conveniunt Doctores, ad illum excarcerandum bona fideicommissi alienari posse. Secus si data opera ad evertendum fideicommissum æs alienum contraxerit; non enim ex suo dolo commodum percipere valet, ut cum aliquibus docet Fusar. *dict. quæst.* 353. *num.*14. Moneta *dict. cap.*9. *num.* 192. Menoch. *de arbitr. casu* 182. *num.*39.

53 Est tamen dubium, quando non ex culpa ordinata ad subvertendum fideicommissum, verum quando luxu, aut alea juvenili debita contraxerit, ob quæ gravi premitur necessitate, aut carceri mancipatur, an alienanda sint bona fideicommissi? Et plurimi asseruere, minime alienanda, quia jus minime succurrit illi, qui sua culpa ad egestatem pervenerit, *l.penult. ff.de jur. dot. l.ult.ff.quæ in fraud. credit.* quin potius omnibus privilegiis paupertatis pauperem privat, Covarr. *lib.*2. *variar. cap.* 16. *num.* 9. quod hic maxima ratione admittendum, cum sit in damnum tertii, nempe illius qui necessario in fideicommisso succedit, Cancerius 2. *part.variar.cap.*9. *num.*48. Sola *ad constit.Saband. gloss.* 2. *num.* 3. Quapropter impræsentiarum nequeunt alienari bona fideicommissi ad eum excarcerandum, qui sua culpa in necessitatem inciderit, Jason. *in d. Auth. Res quæ*, *num.*33. Padilla *n.*102. Menochius *dict.casu* 182.*num.*45. *&* *lib.*4. *præsumpt.* 192. *n.*10. Peregrinus *de fideicomm. art.*42. *num.*191. Moneta *dict. cap.*9. *num.* 192. Fusarius *dict.quæst.* 535.*num.* 10. Menochius *dict. casu* 182. *a num.*45. *&* *dict. præsumpt.*92. *num.*10.*vers.Secundum*, Leoncill. 2.*part.privileg* 18.*num.*16.

54 Alteri contrarium tenent; nam duobus modis res ista valet considerari: aut hæc alienatio facienda est, ut per modum eleemosynæ inopiæ descendentis succurratur: aut per veram causam necessitatis peteretis venditionem bonorum fideicommissi. Primo modo nequit fieri, nam bona fideicommissi prohibita alienari, nequeunt ad dandam eleemosynam venundari, *Auth. Nisi Rogati*, *Cod. ad Trebell.* quia esset dare eleemosynam de re aliena, *c. Eleemosynam* 7. 14. *quæst.*5. *cap. Sicut dignum* 7. §. *Eos*, *de homicid.* Verum ex causa necessitatis venundari valent, etiamsi descendens sua culpa in eam inciderit; nam quoties non est ordinata ad causam, considerabilis non est, *cap.Quia diversitatem* 5. *de concess. Prebend.l.Non omne, ff.de statu lib.* Bartol. *in l.* 2. §.*ult.ff. si quis caut.* Felinus *in cap.Cum inter, de except.n.*20. Quapropter impræsentiarum poterunt alienari bona fideicommissi ad succurrendum huic necessitati. Cæterum, licet quis sua culpa in pauperiem inciderit, adhuc privilegiis pauperum non privatur; lex enim tunc non prospicit, nisi urgentissimam necessitatem illius, nec vult afflictum affligere, exemplo Prodigi, *Luca cap.*5. *versic* 11. ut cum aliquibus notat Velascus *de privileg.paup.*1.*part.quæst.*54. *n.*7. Faria *ad Covarruviam dict.lib.*2.*cap.*16. *num.*881. Carleval. *de judic. tom.*1. *disput.*2. *quæst.*6.*sect.*7.*num.*616. Itaque cum istud remedium pauperi descendenti conferatur, etiamsi sua culpa ad paupertatem perveniat, bona fideicommissi valent alienari, Felinus *in d. cap. Cum inter*, *num.* 2. *& in cap. Si quis testium*, *de testibus*, *in fin.* Decius *in cap. Cum Ecclesiarum*, *de constit. num.* 30. Pinell. *in Authent. Si de triennali, Cod.de bon.matern.n.*46. Velascus *d.quæst.*54.*n.*17.

55 In hoc dubio conveniunt Doctores, huic descendenti, qui sua culpa ad paupertatem pervenit, ex bonis fideicommissi tantum per eleemosynam succurri debere, idque officio judicis implorato, ut prospecta ejus necessitate, prout videbitur, eleemosynam applicet: quod licet pauci negent, admittenda est doctrina ista; nam eleemosyna non respicit nisi necessitatem pauperis, non considerata causa a qua processerit, Covarruvias *dict.cap.*16. *num.*9. Menochius *d.casu* 182. *a n.*32. Fusarius *d.q.*535.*n.*21. Leoncill. *dict. privil.* 18. *n.*16.*vers.Limitatur etiam.*

Concertatio vero est, an ex causa hujus necessitatis, ex dicta Authentica *Res quæ*, bona fideicommissi valeant alienari. Et distinctionem faciunt DD. quando culpa respexit ad causam, veluti quando æs alienum contraxit, ut prodige, & luxuriose viveret bona dilapidando; aut quando delictum commiserit, ex quo multa debita contraxit, ast immediate casum paupertatis non determinabat. In hoc secundo casu admittunt facile bona alienari posse fideicommissi, quia non ordinabatur ad pauperem, ut cum Paulo Castrensi, Alexandro, & aliis advertit Fusar. *dict.quæst.*535.*n.*12.

Pondus enim difficultatis est in primo casu, quando culpa erat ordinata ad casum paupertatis, & in eo admitto secundam sententiam, quando pater fideicommissum instituisset, & filius esset, qui in tam urgenti necessitate ex tali culpa remaneret constitutus: idque ex conjecturata mente illius, qui propter paternum amorem, adhuc in hoc casu libentissime succurreret, etiam sua bona alienando, Menoch. *dict.casu* 181. *num.* 64. Fusarius *d. quæst.*531.*num.*13. Leoncill. *d. privil.* 18. *num.*16. *vers. Limitatur tamen*, qui refert Rotam idem decidentem. 56

Quod idem teneo in aliis descendentibus, qui filii non fuerint; idque a simili probo. Nam bona Ecclesiæ nequeunt alienari; attamen ob gravem pauperum necessitatem alienantur, etiamsi sua culpa in paupertatem inciderint, Gloss. *in cap. Sacrorum* 12. *quæst.*2. & cum multis Velascus *d.q.*34. *num.*6. Faria *dict.cap.*16. *num.*59. quod idem dicendum est in bonis fideicommissi, licet descendens sua culpa ordinata ad necessitatem perveniat, & in vinculis detineatur. Cæterum culpa ordinata ad casum duobus modis potest considerari. Primo, quando ordinatur præcise ad pauperiem, animo illa via evertendi fideicommissum; & in hoc modo jam diximus, bona fideicommissi alienanda non esse, *num.* 47. Secundo, quando non eo animo culpa ordinatur ad pauperiem, sed tantum luxuriandi aut ludendi, ex quo æs alienum contraxit, & ob id carceri mancipatus est: & in hoc casu nequit dici culpam istam præcise ordinari ad casum paupertatis; nam principalis animus erat luxuriandi, & ludendi, & per accidens evenit pauperies, & carceri mancipatio. Ast quando casu, & per accidens evenit necessitas, facile conceditur alienatio bonorum fideicommissi, ut diximus *num.* 52. Ergo impræsentiarum similiter est dicendum. 57

Cæterum dicta Authentica *Res quæ*, fundatur in interpretativa voluntate testatoris, quæ quidem non solum affectione sanguinis permittit bona fideicommissi alienari in causa gravissimæ necessitatis; verum etiam ex ratione pietatis, & misericordiæ succurrendi illi vinculis mancipato. Ast quando ex misericordia aliquid conceditur, non consideramus, an sua culpa in paupertatem inciderit, sed urgentem necessitatem, ut diximus *n.*50. Giurba *decis.*43. *nu.*27. Grassis *part.*1.*dec.casuum conscient.lib.*2.*cap.*96. Ergo etiam, quando descendens sua culpa ordinata ad casum in paupertatem inciderit, adhuc ad sui excarcerationem bona fideicommissi alienabit. Deinde, licet aliqua jura dicant, non esse favendum in necessitate ei, qui ex sua culpa ad illam pervenerit, id intelligendum in suo casu; nam propter delictum vult lex, ut vivat in necessitate, & egestate, ut bene Velascus *d.quæst.*54.*n.*10. quod impræsentiarum non est definitum. Ergo nec regula illa admittenda. 58

Restat vero respondere fundamento, quod pro contraria sententia rejecimus *num.*48. probanti, in damnum tertii, pauperem uti non posse privilegio paupertatis; intelligenda est enim doctrina illa, quando quis in paupertatem devenerit dolose, ut tertium fraudaret, veluti si in fraudem creditorum bona dilapidasset: quo in sensu loquuntur textus *in leg.penult.de jur.dot.doc.l.fin.§.fin.ff.quod in fraud.* cui nec cessio bonorum conceditur, ut cum aliquibus docet Cancerius *dict.* 2.*part.cap.*9. *num.*47. quod est minime dicendum, quando non dolose, sed ex sua culpa ad pauperiem pervenerit, Stracc. *de decoct.* 3. *part. num.* 12. *&* 13. Mausonius *de causis executiv. lib.*1.1. *limit.*5. Hering. *de fidejuss. cap.*5.*num.*107. 59

Istinc resolvendum est aliud membrum difficultatis, nempe, quando fuerit vinculis adstrictus ob aliquod commissum delictum: quo quidem casu aliqui recensiti a Fusario *d.quæst.*535.*num.* 1. asseruere, minime ad illum excarcerandum bona fideicommissi esse alienanda. Sed opinio contraria est admittenda, cum ex affectione sanguinis, & insimul pietatis institutoria id interpretandum relinquatur, Fusarius, qui plures refert *dict.quæst.*531.*n.*2. Leoncil. *d.privil.*18.*n.*15.*vers.Declaratur*. 60

De studiis præstandis a patre, qui fideicommissum retinet, an ad id possit alienare bona fideicommissi, disceptatio 61

est. Ne-

est. Negarunt plures, quos refert Fusar. *de substit. q.* 540. *num.*1. Alii vero justam esse causam alienandi asseruere;
62 nam educatio liberorum ad eandem necessitatem pertinet, prout alimentorum, *cap. si quis delinquerit* 14. *distinct.*]30. *leg. Si quis a liberis* 5. §. *Non solum*, *ff. de liber. agnoscend.* Ergo sicut ad alimenta licet bona fideicommissi alienare, similiter ad studia, Menoch. *lib.*4. *præsumpt.* 191. *a numer.*58. Paleotus *de noth. & spuriis*, *cap.* 47. Fusarius *d.q.*540.*n.*2.

63 Hanc sententiam facile admittunt plurimi, quando pater instituisset fideicommissum,& jam cœperat studia filio concedere, aut si non ad id cogi poterat, Menoch. *d.præsumpt.* 191.*n* 12.Fusar.*num.*3. Sed hanc sententiam in omnibus descendentibus admitterem, quando fuisset persona adeo gravis, ut manum decenter ad laborem præstare non posset, aut officium exercere: alias bona fideicommissi alienanda non sunt.

64 Est tamen advertendum, ut in his casibus, quibus alienatio permittitur, minime necessitatis limites transgrediatur alienans, Fusarius *d.quæst.*535.*n.*22. Leoncill. *d.privil.* 18.*n.*18. Nec tamen ad alienationem proprietatis transeundum, si fructus fideicommissi ad succurrendam necessitatem sufficiant, Peregrin. *de fideicom.art.*42. *n.*71. Intrighiol. *de substit. cent.*3. *quæst.*73. *n.*318. Castillo *d.cap.*36. *num.*42. Velasco *de privil.pauper.* 1.*part.quæst.*22.*n.*60. In majoratibus an idem procedat, res dubia est, de qua late Castill. *d. cap.*36. *a n.*56. Sed in Hispanorum primogeniis has alienationes non esse admittendas, communi calculo recipitur, nisi Regia facultate interveniente,Molina *lib.*4.*cap.*6. *nu.*25. P.Molina *d.disp.*648.*n.*4.Covarruv. *lib.*3.*variar.cap.*6.*n.*10. Mieres *de majorat.*4.*part.quæst.* 1.*limit.*2.

C A P U T XI.

De legatis piis.

S U M M A R I U M.

Quid sit legatum, & quando dicatur pium, *n.* 1.

Legatum pium relictum in minus solemni testamento, valet, *n.*2. *Quod idem asserendum, etiamsi persona profana sit hæres instituta, contra aliquos*, *a n.*3.

Legatum pium an peti possit ante aditionem hæreditatis, casu quo adeunda sit, *n.*7.

An legata pia possint peti ante aditionem hæreditatis, *a n.*8. *Negant aliqui, sed contrarium tenendum, a n.*11. *& ante confectionem inventarii*, *n.*12.

Incertitudo etiam in ultima voluntate vitiat dispositionem, *num.*13.

Sed legatum pium incertum valet, *num.* 14. *& quid quando legatur Ecclesiæ Parochiali, de qua non constat? Contra Cinum asseritur valere legatum*, *a num.*15. *Explicatur textus* in l.8. §. Inter duos, ff. de legat. 2. *Sed cui Parochiali Ecclesiæ debeatur, tres sunt sententiæ, sed resolvitur*, *a n.*16. *usque ad* 21.

Si legatum relinquatur Ecclesiæ S. Mariæ, aut Carmelitis, & sint duo Conventus, cui competat, late differitur, *a num.*22.

Est quæstio, quando legatur Ecclesiæ Parochiali, & testator unam habebat tempore testamenti, & aliam tempore mortis, cui debeatur? ponuntur duæ sententiæ, *a n.*25. *resolvitur*, *a n.*27.

Legata pia capi possunt propria auctoritate, *a n.*30.

De legatis piis non detrahitur Falcidia, *a n.*32. *&* 33. *discutitur, an quarta, quæ non detrahitur de legatis piis, sit oneranda profanis? Resolvitur negative contra aliquos*, *n.*34.

Et quid quando causa pia fuerit hæres instituta, & legataria alia causa etiam pia? Aliqui affirmant, alii negant, *a n.* 35. *&* 36. *resolvitur*, *a n.*37.

In legatis piis detrahitur quarta canonica, nisi sit ad perpetuum cultum, vel ad Missam, aut ad pauperes, *num.*40.

Detrahitur etiam quarta Parochialis, *n.*41. *Sed an detrahatur de legatis Missarum*, *a n.* 42. *Detrahitur etiamsi legatum relinquatur Monasterio ratione loci, non vero personæ: sed non debetur quando relinquitur fabricæ, pro reparatione, aut ornamentis*, *n.*44.

Quando causa pia est hæres instituta, & aliqua legata fiunt inutilia, ad causam piam pertinent, non ad hæredes ab intestato, *n.*45.

Si legatum relinquatur cum onere habitandi certo loco, & si non adimpleatur, perveniat ad causam piam, si onus non adimpletur, an transeat ad causam piam, late disquirendum, *a n.*48.

Legata pia possunt peti adversus hæredes, aut executores testamenti, idque certum, si sint universales, *n.*56. *& in causis piis, etiamsi particulares*, *n.*57.

An sit necessarium, ut executor testamenti requirat hæredem ad vendenda bona necessaria ad adimplementum causæ piæ, sunt duæ sententiæ, *a num.*59. *resolvitur*, *a num.*61.

Observent executores, ne ad creditum vendant, sed præsente pecunia, & sub hasta, *num.*64. *Si tamen hæres statim pecuniam offerat, impediet venditionem*, *num.*65.

Ad exequenda legata pia competit remedium legis finalis, C. de edict. Div. Adrian. tollend. *non tamen executor valet substituere, nisi in causis piis*, *n.*66.

Legatum communiter definitur, *Donatio quædam a defuncto relicta, ab hærede præstanda*, § *Legatum*, *Instit. de legat.* *l. Legatum* 36. *ff. de legat.* 2. *l.*1. *tit.*9. *p.*6. Quod aut est profanum, veluti quando personæ mere profanæ relinquitur; vel pium, si causæ piæ legetur, Barbosa *de univ. jur. lib.*3.*cap.*27.*a n.*2. Trullench *in Decalog.lib.*7.*cap.* 18.*dub.* 12. *n.*2. Non enim de profano erit noster sermo, sed tantum de pio, circa quod plura libet disquirere. 1

Et in primis legatum pium relictum in testamento minus solemni, validum est, & præcise debetur, *cap. Indicante* 4. *de testam. cap. Cum dilectus* 3. *de success. ab intestat.* Nam, ut sæpius repetitum est, nulla solemnitas requiritur ad valorem causarum piarum, sed tantum ut constet de voluntate testatoris, de qua constat in testamento minus solemni: itaque validum erit legatum pium relictum in minus solemni testamento, Covarruv. *in cap. Cum esses, de testam.* *n.*8. Thoro ad Tiraquell. *privil.*2. *vers. Et hoc etiam*, Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 134. *n.* 10. Lessius *eod.tract.* *lib.*2. *cap.*19. *dub.*2. *n.*2. Thoro *privil.*204. Bossius *dict. tit.* 12. §. 2. *n.* 122. Expeleta *de casib.occurr.tract.*12.*resol.*10.*n.*3. 2

Sed est dubium, quando in testamento minus solemni instituta est persona profana, & aliqua legata pia relicta sunt an valeant, necne? Prima sententia asserit valida non esse, quia institutio hæredis est caput testamenti, a quo pendet valor legatorum, *l.*1. *ad fin. ff. de vulg. regul. Principalis*, *ff. de regul. jur.* Cum ergo institutio in minus solemni testamento valida non sit, si instituatur persona profana, consequenter legata, quamvis pia, valida non erunt: & alia ratione probatur, quia deficit aditio hæreditatis, sine qua non sustinentur legata, *leg. Si nemo* 142. *ff. de regul. jur.* Ergo nec pia sustinebuntur. Denique negat hæc sententia legata pia simile privilegium habere, Salicet. Alexand. Jason, Antonius, & alii relati a Tiraquell. *privil.*80.*n.*3. Benedict. Ægid. *in l.*1.*C. de Sacros. Eccl.*5.*part.*§.2.*n.*13.*in princ.* dicit veriorem Barbosa *d.cap.*27.*n.*25. 3

Hæc sententia admittenda non est, utpote contraria liberæ facultati disponendi ad causas pias, absque aliquibus juris solemnitatibus: tum legata pia sustinentur absque aliqua hæredis institutione, Molina *d.disp.*134. *n.*6. Rubeus *pract. cap.* 54. *n.* 244. *& n.*250. & absque aliqua hæredis aditione, Covarruv. *in cap. Raynuntius*, §.3. *num.* 11. Leoncill. *de privileg. paup.* 2. *part. privil.* 212. *verb. Legatum* 11. Gomez *variar. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 11. Rubeus *practicar. cap.* 61. *n.*39. unde fundamenta illius sententiæ dilabuntur. 4

Quapropter assero, in illo testamento pia legata valere, & esse exequenda; nam legata pia non dependent ab aliqua institutione, aut aditione hæredis, sed considerantur per se, independenter ab aliqua juris solemnitate, & a sola voluntate testatoris, de qua constat, etiamsi persona profana sit hæres instituta. Ergo impræsentiarum valida existent, *l.* 21. *tit.* 1. *p.*6. Rota cor. Bubalo *in una Assanaten. nullit.* 9. *Maii* 1580. quem refert, & sequitur Rubeus *pract.cap.*60. *a n.*40. Covarr. *in cap. Relatum*, *de testam.* *n.*3. Gamma *decis.* 380. Peregrin. *de fideicommis. art.*2.*n.*34. Cappon. 4.*tit.*4.*discept.* 293. *num.* 67. Riccius *collect.* 215. *vers. Quartum*, Thoro ad Tiraquell. *privil.* 80. *ad fin.* Expeleta *dict. resol.* 10. *num.* 3. *vers.* 2. 5

De jure Regio Castellæ hæc sententia nullam dubitationem recipit, & absque dubio legata pia sustinentur, quia sustinentur legata independenter ab hæredis institutione, *ex l.*1.*tit.*4.*lib.*5. *Recopilat.* ubi Mathienzo *gloss.* 14. *n.*18. Gratianus *reg.* 218. Cevallos *comm.quæst.*107.*n.*3. 6

Similiter dubitatur, an legatum pium, casu quo hæreditas sit adeunda, peti valeat ante ejus aditionem? Et ad id præmitto, de jure communi minime legata deberi, nec valent peti ante aditionem hæreditatis, *l. Si nemo* 9. *ff. de testam.* 7

tit. l. Eam quam 14. C. de fideicom. Leoncill. d. privil. 212. num. 1. Spino in special. testam. gloss. 8. in princip. n. 19. De jure nostro Regio an id sit admittendum, negarunt Covarr. in cap. Raynaldus, de testam. §. 3. num. 8. & 11. Cevallos comm. quaest. 103. n. 14. Azeved. in l. 1. tit. 4. lib. 5. Recopilat. n. 136. Affirmarunt Fernandez in l. 3. Tauri, nu. 11. Burgos de Paz n. 880. Guttierez practicarum lib. 2. q. 31. Mathienzo in d. leg. 1. glose. 14. ex n. 8.

8 Ex his ergo doctrinis disquirunt DD. an legata pia ante aditionem haereditatis debeantur. Prima sententia asserit, minime deberi, nec peti posse; nam legata pia non valent, nisi adita haereditate, ut videre est in legato libertatis, l. 2. C. de testam. manumis. ubi libertas relicta in testamento non conceditur, nisi adita haereditate, l. 2. C. Si quis omiss. causa testam. l. 4. ff. de fideicomm. libert. Ergo legata pia, nisi adita haereditate non debentur: tenent Salicetus, Fulgosius, Jason. Immola, & alii relati a Fachineo lib. 6. controv. cap. 82. Giurba decis. 97. n. 13. Vivios decis. 301. n. 7.

9 Secunda sententia tenet contrarium; nam licet de jure dispositum sit, ne debeantur legata, nisi adita haereditate, id fallit in legatis piis, quae non pendent ab aditione, Bart. in l. 1. C. de Sacros. Eccl. n. 66. Covarruv. in cap. Raynaldus, §. 3. n. 2. Fachineus d. cap. 82. in fin. Marta decis. 31. n. 7. Riccius d. collect. 215. vers. Debentur, & alii quamplurimi apud Pasqualig. de Sacrif. Miss. quaest. 983. n. 3. Barbosa d. cap. 27. n. 82. Rubeus cap. 6. n. 16.

10 Tertia sententia est Cevallos quaest. 107. n. 3. asserentis de jure nostro Regio, absque aditione haereditatis legata pia posse peti, secus de jure communi; nam de jure Regio non est necessaria aditio, prout de jure communi.

11 De hoc dubio scripsimus lib. 1. cap. 6. a n. 39. ubi asseruimus cum multis, omnia pia contenta in testamento valere absque aditione haereditatis. Inquirimus nunc, an expectanda sit aditio haereditatis, casu quo haereditas adiri valeat, aut repudiari, ut legatum debeatur, & insimul petatur? Et asserendum, nec de jure communi, nec Regio id expectandum, sed statim peti valere; nam quando relinquitur legatum pium concernens utilitatem animae, statim transit dominium ad causam piam a morte testatoris, Rota apud Seraph. decis. 1394. ut quamprimum anima ejus salva fiat, & a cruciatu Purgatorii liberetur: itaque mens ejus est, ut statim debeatur, & peti valeat, etiam haereditate jacente; nec expectanda est aditio, aut repudiatio haeredis. Caeterum illa est concors DD. sententia, ut quoties dilatio urgeret in animae praejudicium, solvantur statim pia legata, non expectata haeredis aditione, Aufrerius ad Capell. Tolos. decis. 89. vers. Limita nisi, Gamma dec. 308. n. 2. Vivius dec. 307. n. 3. Gratianus Discept. Forens. cap. 62. n. 23. Sed haec ratio currit in quolibet legato pio, nisi ipse testator temporis dilationem assignaverit. Ergo quodlibet legatum pium statim a morte testatoris debetur, & peti valet, non expectata haereditatis aditione, ad quod competunt illae actiones, de quibus scripsimus d. cap 6. a n. 41.

12 Ex his equidem rationibus sequitur asserendum, legata pia posse peti ante confectionem inventarii, ut tenet Cevallos comm. quaest. 103. num. 20. Rota 2. part. recent. decis. 773. num. 7. Tiraquell. privileg. 24. vers. Quia res, ubi Riccius, & Thorus, Valenzuela cons. 10. n. 12. Rubeus pract. cap. 62. num. 81. Vasquez in opuscul. de testament. cap. 8. §. 5. Pasqualigus quaest. 985.

13 Caeterum de incertitudine legatorum piorum agendum est, quae quidem evenire valet respectu quantitatis, aut rei legatae, aut personae cui relinquitur. Incertitudo enim vitiat dispositionem, etiamsi sit in ultima voluntate, §. Incertis, Inst. de legat. l. Titia cum testamentum 35. ff. de legat. 2. l. 9. tit. 9. part. 6. Mantic. de conject. lib. 6. tit. 4. num. 36. Pichard. princip. Instit. de verb. obligat. a num. 17. Ideirco legata incertitudinem continentia irrita sunt, leg. Si sic legatum 75. §. 1. ff. de leg. 1. Gomez tit. 2. variar. cap. 11. num. 7. & ibi pertime relati.

14 Ab hac tamen regula excipitur legatum pium, l. Id quod pauperibus 24. l. Nulli 28. C. de Episc. & Clericis, c. Cum tibi 13. de testam. nam si adsit incertitudo ex parte quantitatis, regulatur ex patrimonio, & dignitate testatoris; si vero incertitudo sit cui leget, arbitrio executorum, aut Episcopi relinquitur, Guttierez de juram. 1. part. cap. 64. n. 10. Lara de Anniverf. lib. 1. cap. 10. n. 97. Parlador. lib. 2. quot. cap. 3. n. 31. Gratianus Discept. Forens. cap. 534. n. 16. Quapropter incertitudo non vitiat legatum pium, quin potius validum existit, Tiraquell. privil. 55. Barbosa in l. 1. ff. de solut. 3. part. ex n. 45. Augustinus Barbosa d. lib. 3. cap. 27. num. 90. Rubeus pract. cap. 79. a n. 1. Covarr. in cap. indicante, de testam. n. 2. Sanchez consil. lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 1. Molfesius in Sum. tom. 2. tract. 13. cap. 5. n. 177. Pasqualigus de Sacrif. Missae, quaest. 895. per tot. Vasquez d. §. 5. dub. 1. n. 98. Thoro privil. 247. Bossius d. tit. 12. §. 2. n. 82.

Ex hac verissima doctrina aliqua sunt examinanda, & in primis doctrina Cini in l. 1. C. de Sacros. Eccles. n. 8. asserentis legatum relictum Parochiali Ecclesiae, si non constet de qua senserit testator, minime valere, ex l. Si quis 8. §. Si inter duos, ff. de legat. 2. qui quidem textus ad rem non est, quia loquitur de legato profano, ut scripsit Rubeus pract. cap. 79. num. 417. Verum considero in specie illius textus validum esse legatum. Testator legaverat Titio, cum tamen duos Titius habuisset amicos, & ejusdem benevolentiae, quaerebatur cui eorum legatum erat solvendum? Et respondet Consultus, electionem haeredi competere cui solvere debeat, qui tamen se obliget ad illum defendendum. Quo quidem casu apparet, legatum validum esse. Et ratio est; nam in legatis profanis incertitudo vitiat dispositionem, quia procedunt a mera liberalitate, & benevolentia testatoris: & cum non constet circa quam personam benevolos se gerat testator, evanescit legatum, Pasqualig. de Sacrif. Missa, q. 996. n. 2. Ast in §. Inter duos, constat de benevolentia, cum ambo Titii amici fuerint testatoris. Quapropter validum est legatum, poteritque unus alteri jus cedere, aut inter eos dividi legatum, Sarmiento in d. §. Si Inter duos, n. 4. Molina de just. tract. 2. disp. 197. n. 2. ex quibus constat, validum fuisse legatum. Nec pro Cino militare textum illum, sed contra, probat Thoro privil. 27. in fin. 15

Quamobrem si Parochiali relictum fuerit legatum, & ubi habet domicilium, sit Ecclesia Parochialis, illi debetur, Authent. de Ecclesiasticis tit. §. Si quis in nomine, Riccius ad Tiraquellum d. privil. 55. & alibi diximus. Erit tamen dissensio, quando ibi nulla sit Parochialis, sed inter alias dubitaretur. Prima sententia asserit electionem competere executoribus testamenti, aut si hi deficiant, arbitrio Episcopi esse definiendum, idque illius committi ex tacita voluntate testatoris, quando ipse Parochialem non designavit, Gamma decis. 185. Lara de Anniverf. lib. 1. cap. 10. num. 97. Alphonsus de Leon de offic. Capell. quaest. 5. sect. 2. num. 26. Rubeus pract. cap. 79. n. 419. Barbosa dict. cap. 27. num. 93. Sanchez dict. dub. 8. n. 2. 16

Secunda sententia asserit, inter Parochiales Ecclesias de quibus dubitatur, dividendum esse legatum, argumento textus in cap. 2. vers. Cum ab eo, de sepult. lib. 6. ubi habetur, quod si aliquis habuerit duo domicilia, & in eis duas Parochias, & alibi sepulturam elegerit, portionem canonicam inter illas esse dividendam. Ergo similiter in hac specie, Covarruv. in d. cap. indicante, n. 2. Sylvester verb. Legatum 2. num. 8. Molina d. disput. 196. num. 3. Leon de offic. Capellan. quaest. 5. sect. 2. num. 36. Garzia in Summ. tract. 3. diff. 11. dub. 3. n. 3. 17

Tertia sententia asserit, solvendum esse legatum Ecclesiae Parochiali, in qua sepulturam elegerit; nam videtur erga eam majorem habuisse affectionem, Cavalcanus decis. 57. part. 3. Cancerius 4. part. variarum, cap. 20. n. 120. Mantica de conject. lib. 8. tit. 6. n. 6. 18

In hoc dubio dico, hanc ultimam sententiam semper esse admittendam; nam quando in aliqua Parochiali testator sepulturam elegerit, aut circa illam affectum demonstraverit; vel quando viveret, frequentarat, in dubio recipiet legatum, Riccius in praxi 3. p. resolut. 159. Pasqualig. q. 1000. n. 4. Erit vero disceptatio, quando dubium versaretur circa duas Parochiales, quo quidem casu admitto secundam, si non est, unde perpendatur voluntas testatoris magis ad unam quam ad alteram. Est ad id aptissimus textus in l. Si quis Titio 17. §. fin. ff. de legat. 2. ubi si decem uni ex libertis legarentur, nec constet cui certum legatum fuerit, inter omnes distribuuntur. Quod idem dicimus, quando posthumo legaretur, & plures nascerentur, Gomez tit. 1. variar. cap. 12. n. 19. Cancerius 3. part. cap. 20. n. 283. & similiter observatur, si centum pro praemio assignarentur primo ingredienti arcem obsessam; nam si plures ingrediantur, centum inter eos distribuuntur, Alciatus lib. 9. Parerg. cap. 10. Menochaca lib. 3. controv. cap. 92. Ergo similiter dicendum est, quando legatur Parochiali, & duae Ecclesiae in dubio concurrunt ad petendum legatum. Caeterum, nam, ut diximus supra cum Sarmiento & Molina, in simili dubio valet unus alteri cedere, ut percipiat legatum. Ergo si dividatur, ad invicem jura cedere videntur. Ergo, &c. 19

Admitterem tamen sententiam aliorum asserentium, electionem esse executorum, aut Episcopi, quando legatum esset individuum, nec admitteret separationem, utpote si testator jusserit construi Ecclesiam Parochialem, & tamen dubitaretur, quo in loco esset aedificanda, tunc erit electio Episco- 20

Episcopi, Sanchez *conf. lib. 6. cap. 2. dub. 8. num. 6.* Vasquez *d. §. 5. dub. 1. n. 98.* aut aliu modo, quo separatio fieri non valeat. Et ratio est; nam ex eo quod testator legavit rem individuam, ejus est voluntas, ut uni Parochiali tribueretur, quare in dubio erit electio executorum, seu Episcopi, Rubeus *pract. cap. 79. n. 428.*

21 Sed in hoc dubio non desinas animadvertere, maxima esse consideratione prospiciendum, an ex conjecturis, aut verbis testatoris conjecteтur, de qua senserit Parochiali; Cancer. 3. *p. d. cap. 20. n. 120.* Valdes *de eleemosyna 3. p. fol. 8. vers. Quinta quaeritur*, Rubeus *cap. 69. num. 102.* Molina *de just. dict. disp. 179. n. 3.*

22 Istinc resolvenda est alia difficultas, an quando relinquitur legatum Ecclesiæ S. Mariæ, aut (verbi gratia) Carmelitis, sintque duæ Ecclesiæ S. Mariæ, aut duo Conventus Carmelitani, cui debeatur? Si enim Ecclesia S. Mariæ sit testatoris Parochia, illi debebitur, ob affectionem quam præsumitur habere Ecclesiæ, ubi Sacramenta recepit, ac denique sepelitur, *d. Auth. de Ecclesiast. tit. §. Si quis in nomine, coll. 6.* & ibi glossa *verb. Domicilium*, Gomez *in leg. 32. Tauri, n. 4.* Benedictus Ægidius *in l. 1. C. de Sacros. Eccl. §. 1, à n. 44.* Trullench *in Decalog. lib. 7. cap. 18. dub. 12. num. 13.* quod ita teneas, si legatum relictum sit Ecclesiæ S. Mariæ: verum si nulla illius nominis sit in oppido morientis, tunc etiam Ecclesiæ Parochiali illius debebitur legatum, Sanchez *d. dub. 8. n. 3.* Pasqualig. *d. q. 1000. num. 2.* nisi alibi sepeliatur; nam ibi debebitur legatum, Pasqualig. *n. 3.* Molina *de just. tract. 2. disp. 197. vers. Quando legatum est pium*, Rota apud Seraphinum *decis. 1149. n. 8.*

23 Si vero Ecclesiæ S. Mariæ non sint Parochiales, nec una ad id pertineat, nec in Conventu aliquo sepeliatur, nec sit aliqua conjectura, unde perpendamus cui legati voluerit, tunc inquiunt pauperiori dandum esse legatum; præsumitur enim testatorem majori necessitate providisse, Tiraquellus *privil. 56. ad medium*, Gomez *variar. tom. 2. cap. 11. n. 8. vers. Octava conclusio*, Barbosa *de univers. jur. lib. 3. cap. 27. n. 91.* Thoro *privil. 27.*

Sed melius existimo dicendum, legatum inter duas Ecclesias S. Mariæ, vel Conventus Carmelitanos dividendum, est fundamentum *n. 19.* perpensis: tenent Covarr. *in d. cap. Indicante, n. 2.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 1. quæst. 32. num. 8.* Layman *in Summ. lib. 3. tract. 5. cap. 11. num. 8. vers. Statuitur.*

24 Si vero testator legatum relinquat Monasterio, simpliciter loquendo, intelligitur de Monasterio patriæ ipsius testatoris, Parisius *vol. 3. cons. 24. num. 4.* Riccius ad Tiraquellum *privil. 55. vers. Et relictum.*

25 Cæterum circa incertitudinem est dubium aliud disquirendum. Si testator legaverit centum Ecclesiæ Parochiali, & unam habebat tempore testamenti, & quia ad aliam transivit, alteram habebat tempore mortis, cui illatum debeatur? Prima sententia dicit deberi Parochiali, ubi mortuus est. Ratio est, quia ex eo quod Parochiam mutavit, nec tamen legatum ademit, videtur ejus esse voluntatem, ut daretur Parochiali, ubi est vita functus. Idque magi adstruitur, quoties legatum tenue fuerit; nam videtur factum fuisse pro onere sepulturæ. Quapropter cum in alia Parochia moriatur, & ibi sepeliatur, simul legatum transtulisse videmr, Boerius qui alios refert, *decis. 176. n. 2.* Moronius *resp. 69. num. 13.* Rubeus *pract. cap. 69. num. 130.* Pasqualig. *q. 1002. num. 3.*

26 Secunda sententia asserit, deberi Parochiali, quam habebat tempore testamenti, qui in declaranda mente testatoris non est respiciendum tempus mortis, sed tempus conditi testamenti, *l. Si ita esset legatum 7. ff. de aur. & argent. legat.* Et ratio est, quia testator disponit de sua voluntate, quam habet tempore illo, licet debeat habere effectum tempore mortis. Et confirmatur; nam relictum cognato, intelligitur de eo qui tempore conditi testamenti erat cognatus, quamvis postea desierit esse, *leg. Si cognatis 19. ff. de reb. dub.* ubi Bart. Alex. *lib. 2. cons. 171. num. 3.* Ergo similiter, quando relinquitur Parochiali Ecclesiæ, intelligendum est de illa, quam habebat tempore conditi testamenti, Joan. Andreas, & Dominicus *in cap. Cum quis, de sepult. in 6.* Roman. *in Auth. similiter, C. ad l. Falcid. n. 93.* Manticha *conject. lib. 8. tit. 6. num. 13.*

27 In dubio aliquæ sunt faciendæ considerationes. Primo, quando tempore conditi testamenti habitabat in Parochia, in qua per multum temporis audierat divina, & perceperat Sacramenta, & testamento facto ad aliam se contulit: & in hoc casu existimo, legatum deberi Ecclesiæ Parochiali, quam tenebat tempore conditi testamenti. Ratio, nam videtur illud reliquisse ob magnam affectionem ad illam, tum quia onera tantæ administrationis habuit, *cap. Cum quis 2. de sepult. in 6.* quare nequit hoc legatum pertinere ad aliam Parochiam, ad quam postea se transtulit: tum alia ratione, nam videtur legasse remunerationis causa, *l. Nec adjecit 9. ff. pro soc.* quare ad illam Ecclesiam pertinebit, non ad alteram, ad quam postea se transtulit, Genuensis *in praxi, trinc. 14. q. 398.*

Secundo facienda est consideratio, quando legatum relictum fuerit Ecclesiæ Parochiali, sive exiguum, sive grande sit, & transcendat onus sepulturæ, idque ex aliqua conjectura demonstraverit testator; tunc enim ad Parochiam, in qua moritur, etiam transfertur legatum, nam transfertur onus sepulturæ, Boerius *decis. 176. num. 3. & 4.* Mantica *d. tit. 6. n. 13. vers. Sed adverte.* 28

Tertio erit consideratio facienda, quando nullæ fuissent rationes, nec conjecturæ, unde cognoscamus cui Parochiali debeatur: & in hoc casu Parochiali debetur, in qua moritur testator; nam legatum nuda voluntate adimitur, *l. 3. §. ult. ff. de adimend. legat.* nihilque prohibet ex conjecturata voluntate testatoris, ut existimemus mutatione domicilii, legatum quod uni Ecclesiæ erat relictum, contemplatione alterius intelligi ademptum, & in aliam Ecclesiam translatum, Mantica *d. num. 13. in fin.* Cæterum regula illa, ad dispositionem inspiciendum esse tempus testamenti, non semper certa est, quin potius intelligenda, quando verba testamenti important legati possessionem, ut *in d. leg. Si ita esset legatum*, ibi: *Vestem meam*; quod inspicit tempus præsens, Pasqualig. *d. q. 1002. num. 5.* aut si ex verisimili mente testatoris tempus mortis non contemplaretur, ut *in d. l. Si cognatis*, retorqueretur, Mantica *d. n. 13.* Cum ergo ex verisimili voluntate testatoris, & ex mutatione domicilii conjecturemus transtulisse legatum ad Ecclesiam, voluit testator non prospicere tempus conditi testamenti, sed mortis: quapropter legatum ad alteram Ecclesiam Parochialem, in qua moritur, pertinebit. 29

Cæterum in legatis profanis illud scitum est, ut minime propria auctoritate capi valeant, *l. unic. C. Quarum legat.* ita ut si id faciat legatarius, jus suum deperdat, *leg. Non est dubium 5. C. de legat.* Gomez *tom. 1. variar. cap. 12. n. 10.* quod intelligunt DD. adita hæreditate, & possessione ab hærede adepta; licet aliqui etiam admittant, hæreditate jacente, Alvarado *de conject. mente defuncti, lib. 2. cap. 2. §. 1. num. 86.* Carpio *de execut. testam. lib. 3. cap. 3. à num. 29.* Castillo *controv. lib. 1. cap. 6. n. 19.* 30

In legatis vero piis id non observatur, quin legatarius valet auctoritate sua propria legatum capere. Id probant DD. quia legatum pium non patitur dilationem, ob bonum animæ. Tum quia interdictum illud factum est ratione Falcidiæ, quæ cum non debeatur in legatis piis, necessaria non est licentia hæredis, quin potius auctoritate propria capi valent. Ast considero, hanc propositionem procedere ex præsumpta voluntate testatoris; quoties enim voluntas illius fuerit, vel legatum capiat, absque dubio capere valet, Gomez *d. c. 12. n. 10.* Gutierez *in l. Nemo potest. ff. de legat. 1. à n. 353.* Farinac. *de furt. q. 175. num. 317.* Riccius ad Tiraquell. *privileg. 45. vers. Limita primo.* Cum ergo quoties testator legatum pium relinquit, illius mens est, ut legatarius propria auctoritate capiat, ne ob dilationem anima sua detrimentum percipiat, inde est, ut legatarius propria auctoritate capere valeat legatum pium, Tiraquellus *d. privileg. 45.* Thoro *in Summa, privil. 245.* Surdus *de aliment. tit. 8. privil. 16. n. 4.* Riccius *collect. 215. vers. Secundum privilegium*, Medicis *opusc. 4. sub n. 33.* Molfesius *in Sum. tom. 2. tract. 13. cap. 5. num. 181.* 31

In legatis piis minime quarta Falcidia detrahitur: quarta ista in legatis profanis detrahitur, ut hæres ad adeundam hæreditatem alliciatur, *princip. Inst. de l. Falcid.* Petr. Gregor. *syntag. lib. 41. cap. 54. nu. 4.* excipe tamen in legatis piis, *Auth. Similiter, C. ad l. Falcid. Auth. de Eccles. tit. §. Sin autem, collat. 9.* quod antea admissum non erat. Ethnici enim Jurisconsulti parum de bono animæ curarunt, usquedum Christiani Imperatores legatis piis hoc privilegium concesserunt, Tiraquell. *privil. 26.* ubi Riccius, & Thoro Marta *de jurisdict. 4. part. cent. 2. casu 180.* Riccius *2. part. collect. 329. vers. Tertio in relictis*, Barbosa *de univers. jure lib. 3. cap. 27. n. 84.* Rubeus *pract. cap. 63. num. 183.* Molfes. *d. tract. 13. cap. 5. n. 180.* Grat. *discept. foren. cap. 481. à num. 9.* Cancerius *1. part. cap. 2. n. 12.* 32

Tondutus vero *quæst. civil. tom. 1. c. 73. à n. 10.* praxim adducit, ut non detrahatur Falcidia de legatis piis: & in primis inquit legata pia integre ab hæreditate esse deducenda, & ex aliis legatis quartam ab hærede detrahendam. Sed est dubium, an illa pars quartæ, quæ pro rata erat detrahenda de 33

da de legatis piis, objecerunt legatis profanis, taliter ut hæres integram Falcidiam percipiat? Et nonnulli asseruerunt integre deducendam, ut magis hæres alliciatur ad adeundam hæreditatem, Bart. Castrensis, & alii apud Rubeum d. cap. 63. n. 180. Marta d. casu 180. num. 7. Surdus de aliment. tit. 8. privileg. 18. num. 2. & quos refert D. Olea de cession. jur. tit. 4. q. 5. n. 26.

34 Ast ex praxi, quam cum Tonduto retulimus, contrarium est tenendum: cum, nam Falcidia pro rata de quolibet legato detrahitur, l. Hæredi totam 68. §. fin. l. In quantitate 73. §. fin. ff. ad l. Falcid. Quapropter exceptis legatis piis, de aliis tantum rata detrahenda est, cum ad eam tantum sint obligata. Cæterum, nam hodie Falcidia valet prohiberi a testatore, Auth. de hæred. & Falcid. §. Si vero expressim, ubi Bart. & alii recensiti a Mantica lib. 9. conject. tit. 13. num. 70 quod factum intelligitur ex præsumpta ejus voluntate pro pio legato, in quo casu integra Falcidia non deducitur, sed tantum rata de aliis legatis profanis, Mantica d. tit. 13. n. 24. & 25. Gustetur autem doctrina aliorum DD. de jure antiquo, quando illam interdicere non poterat testator, & integra deducebatur ob publicam utilitatem testamenti, Gloss. in d. Auth. Similiter, C. ad l. Falcid. dicit veriorem Gratianus discept. forens. cap. 59. n. 6. ad fin. Rubeus d. c. 63. n. 179. D. Olea d. q. 5. n. 24.

35 Est difficultas non obliviscenda, an id procedat, quando Ecclesia est hæres instituta, & alia pia legata relinquerentur? Et plures scripsere esse detrahendam Falcidiam, ob vulgare juris proloquium, privilegiatum non uti privilegio contra privilegiatum: plures quos recenset Tiraquell. privil. 26. n. 4. ubi Riccius, & Thoro, Grassius §. Falcidia, q. 3. n. 9. Marguonius in decis. Florent. decis. 130. Peregrin. de fideicom. art. 28. num. 85. Barbosa de univ. jur. lib. 2. cap. 21. n. 95. Tondut. d. q. 73. n. 13.

36 Alteri vero tenent contrarium, & rationem dant; nam proloquium illud non procedit, quoties in uno est privilegium generale, & in altero speciale, sed tantum ubi est paritas privilegiorum, l. Verum 11. §. Sciendum 3. ff. de minorib. l. Assidua 12. C. qui pot. in pign. habeantur, Cevallos q. 756. n. 4. Castillo controv. lib. 3. cap. 35. n. 27. Imo præsentiarum Ecclesia instituta, quæ vult detrahere Falcidiam, utitur privilegio generali, legataria causa pia speciali: quapropter nequit detrahere Falcidiam, refert aliquos Tiraqu. d. privil. 26. n. 5. Cevallos com. q. 153. n. 1. Surdus d. lib. 8. privileg. 18. num. 7.

37 In hoc dubio dico in primis, Ecclesia, vel alia causa pia ab hærede instituta, legata posse exhaurire totam hæreditatem, aliqua scilicet pia, plurima profana, unde percipi valet Falcidia: unde in hoc casu existimo, ex legatis piis non esse deducendam Falcidiam; nam privilegium, ut ex legatis piis non deducatur Falcidia, d. Auth. Similiter, fundamentum suscipit in præsumpta voluntate testatoris, qui cum possit illam prohibere, Auth. Sed cum testator, Cod. ad leg. Falcid. Surd. d. privileg. 18. num. 10. Tondutus dict. quæst. 73. num. 14. videtur ob animæ bonum velle ne detrahatur, quin potius ut integra legata persolvantur: quando enim causa pia hæres instituta valet ab aliis legatis profanis Falcidiam detrahere, videtur voluisse testatorem, ut illa legata pia absque aliqua deductione integre solvantur. Confirmatur discursus doctrina Belloni cons. 34. a n. 25. Barbosæ d. lib. 3. cap. 28. n. 48. ad finem, asserentium filio hærede instituto, ex legatis piis non posse deducere Falcidiam; videtur enim velle pater, ut filius sua legitima contentus, legata illa absque aliqua deductione persolvat: unde dicendum est in præsentiarum voluisse testatorem, Ecclesiam, aut aliam piam causam hæredem institutam, Falcidia legatorum profanorum contentam, altera pia integre persolvere, absque deductione quartæ.

38 Secundo dico, quod si omnia legata fuerint pia, & causa, quæ Ecclesia instituta fuerit magis favorabilis cultui, Religiosi, aut animæ, tunc detrahet Falcidiam ex legatis piis, quia tunc privilegium non currit contra privilegiatum, l. Sed si similes 8. in princip. ff. de excusat. tut. Novarius in praxi for. q. 41. n. 20. Gratianus discept. forensi. c. 461. n. 15. Sfortia de restitut. 1. part. q. 58. art. 4. num. 52. Ex ita pia causa hæres magis favorabilis Falcidiam percipiet ex aliis legatis piis; tum etiam, quia magis proficua est animæ testatoris, præsumitur id velle testatorem contra alia pia legata.

39 Tertio dico, quod si æquales sint causæ, tam institutæ, quam legatariæ, licet tunc non currat privilegium contra privilegiatum, Gratianus Marchia decis. 197. a num. 7. adhuc detrahenda est Falcidia de legatis piis a causa pia instituta; nam ex eo quod testator causam piam hæredem instituit, non eo animo videtur fecisse, ut sub solo onere adeundi, & solvendi id detraxerit; sed ut lucrum Falcidiæ perciperet, & ideo semper erit detrahenda, etiam de legatis piis.

40 Præterea, licet Falcidia non detrahatur de legatis piis, decerpitur tamen canonica portio, quæ Episcopo conceditur ex his, quæ legantur Ecclesiis; aut aliis piis locis suæ Diœcesis, in recognitionem superioritatis, cap. Conquerente 16. de offic. Ordinarii, cap. Officii 14. cap. Requisisti 15. de testam. tenent Zerola verb. Legatum, n. 3. Lara de Anniversar. lib. 1. cap. 25. n. 54. Barbosa de univ. jur. lib. 2. cap. 19. a num. 2. quod limitat in legato respiciente perpetuum cultum, & anniversarium, ipse Lara d. num. 55. & idem asserendum in legatis Missarum, cap. fin. de testament. ut contra aliquos resolvit Pasqualigus de Sacrif. Missæ, quæst. 1034. & in legatis pauperum similiter dicendum, Tiraquell. privil. 80. Medicis opusc. 4. num. 9. Barb. in collect. ad textum in l. 37. C. de Episc. & Cleric. num. 13. congerit Thoro ad Tiraquell. privileg. 28.

41 De quarta funerali similiter disquirendum, an detrahenda sit ex legatis piis? Est enim quarta funeralis, quæ Parochiali debetur, quando alibi Parochianus elegerit sepulturam; tunc enim ne fraudetur juribus suis, ex onere administrandi Sacramenta, & Parochianos sepeliendi, quarta Parochiali debetur; aut alia pars consuetudine introducta, cap. Relatum 2. cap. Certificari 9. de sepult. Clement. dudum, eod. tit. Novarius quæst. for. tom. 2. quæst. 22. n. 8. Riccius in praxi, 4. part. resol. 299. Azorius Inst. moral. 2. part. lib. 9. cap. 12. Bonacina de contract. disp. 3. quæst. 22. punct. 2. a num. 1.

42 In hac ergo disquisitione, si legatum Missarum relinquatur, aliqui deberi negarunt, sed tamen alteri in contrariam sententiam concessunt, ut late Pasqualig. de Sacrif. Missæ, q. 1035. Ratio est; nam legatum istud est causa, & occasione funeris, quapropter quarta debebitur Parochiali, nisi aliter consuetudo obtinuerit, Gloss. in d. Clement. dudum, §. Verum, de sepult. verb. Funeralibus, Sylvest. verb. Canonica portio, n. 6. Leon de Offic. Capel. d. fol. 8. n. 117. Pasqualig. d. q. 1035. n. 4. Molina de just. tract. 2. disp. 253. in fine; Barbosa de Paroch. 3. part. cap. 25. n. 43.

43 Verum Pasqualigus nuperrime allegatus num. 7. asseruit consuetudine receptum esse, ne de legatis Missarum quarta funeralis detrahatur, prout etiam declaravit, & confirmavit Pius V. 17. Kalendas Julii 1657. Sed in hoc Archiepiscopatu Toletano contrarium observari semper vidi.

44 In aliis vero legatis piis, aut in eo quod jure institutionis relinquitur Monasterio, aut in aliis testamentis piis, in quibus testator sepulturam elegerit, etiamsi exemptum fuerit Monasterium; quarta funeralis debetur, d. Clement. dudum, §. Verum, Covarr. in capitul. de testam. num. 7. Molina d. disp. 253. n. 4. Barbosa d. c. 25. n. 51. qui animadvertit, hoc esse admittendum, quando ratione loci legatum relinquitur, non vero si ratione personæ: quapropter si aliquid relinquitur Abbati, aut Rectori Ecclesiæ, in qua sepelitur, quarta ex hac parte non debetur, Tuschus verb. Quarta funeral. 29. num. 33. Bonacina d. punct. 2. vers. Proprie quæritur. Sicut nec hæc quarta debetur de relictis pro fabrica Ecclesiæ, quando indiget reparatione; aut quando aliquid relinquitur pro ornamentis, cereis, & luminaribus, Covarr. d. cap. fin. n. 8. Barbosa d. cap. 25. num. 52. Bonac. vers. sin. Dixi in propositione.

45 Est dubium breviter resolvendum, an quando causa pia est instituta, & aliqua legata facta in eodem testamento inutilia fiant, ad hæredes ab intestato perveniant, an ad causam piam? Et Tiraquell. privil. 80. n. 2. ad finem, asserit, legata illa ad hæredes ab intestato perventura, ex l. Mulieri, & Titio 74. ff. de condit. & demonstr.

46 Sed textus ille sententiam Tiraquelli non probat; nam in illa specie legatum relictum erat mulieri, & Titio sub conditione, si non nupserit: quæ quidem conditio respectu mulieris pro non scripta habetur; quin potius si nupserit, beneficio legis perinde est ac si conditioni paruerit, l. Sed si heres 62. §. fin. ff. de condit. & demonstr. l. 1. C. de indict. viduit. tollend. Respectu tamen Titii valet, ex d. l. 1. quapropter deficit pars Titii in legato, quæ quidem non accrescit mulieri. Et ratio est; nam mulier partem legati percipit beneficio legis, quapropter cum non percipiat ex voluntate testatoris, non datur locus accrescendi, ut ibi Gloss. & communiter dicunt Scribentes. Itaque non probatur assumptum, quia nihil Consultus scripsit, cui pars illa legati competat, sive hæredi instituto, sive hæredibus ab intestato.

Quapro-

47 Quapropter impræsentiarum assero, legata inutilia ad causam piam institutam pertinere, *ex l. Hac consultissima 21. §. Ex imperfecto, Cod. de testam.* ubi testamentum imperfectum factum inter liberos sustinetur; si tamen inter eos alicui personæ extraneæ legetur, id non valet, verum filiis accrescit: quod idem dicendum est, quando causa pia fuerit instituta. Cæterum ratione probatur; nam quoties est locus ex testamento, non datur locus ab intestato, *leg. Quandiu 39. ff. de acquir. hæreditate, l. Quandiu 89. ff. de Reg. jur.* Ergo cum causa pia sit instituta, legata inutilia ad eam pertinebunt, non autem ad hæredes ab intestato, Magdalenus *de num. testium, 2. part. cap. 7. n. 26.* Gratian. *discept. forens. c. 605. n. 32.* Thoro *in Sum. privil.* 201.

48 Præterea examinanda est doctrina Thori *privil.* 171. ubi asserit, quod si aliquis, reliquerit legatum modo, vel conditione adjecta, ut in certo loco habitet, alias legatum statim transeat ad causam piam, si non adimpleverit, statim transire legatum ad illam: & suam sententiam comprobat; nam duobus modis potest hoc onus imponi: in primis per modum obligationis, & tunc nequit imponi, quia est species servitutis, *l. Titio centum 71. §. Titio centum 2. ff. de condit. & demonstr.* Si vero ponatur per modum conditionis, aut modi, quo spe lucri allicitur ad habitandum in certo loco, tunc talis dispositio tenet; nam legatarius relinquitur in sua libertate, ita ut si commodum velit percipere, conditionem illam admittat, Costa *Select. lib. 2. cap. 19. n. 5.* Ergo si non adimpleat, statim legatum ad causam piam transit, Gloss. *in d. §. Titio centum*, ubi Bart. dicit verum. Cæterum, licet conditio ista infringeret libertatem, cum tamen liber pro pretio in servitutem se redigere valeat, cum ad illud participandum se venundari passus est, *l. 3. cum aliis, ff. de stat. homin. l. Iure 16. ff. de liberal. caus. l. Si minus sedecim 16. C. eod. tit.* ideo liber homo speciei servitutis se subjicere valet spe lucri.

49 Hæc fundamenta non satis probant suam sententiam, quin potius eis non difficile respondetur; nam legatum, sive habeat habitationem in certo loco per modum obligationis, sive conditionis, pro non scripto habetur, ut probatur *in d. §. Titio centum*, quem textum communiter intelligunt DD. etiam in causa appositæ conditionis. Ratio est; nam utroque modo infringitur libertas legatarii contra publicam utilitatem, *l. Hoc modo 64. ff. de condit. & demonstrat. l. Imperatores, §. fin. ff. de pollicit.* quapropter similes conditiones pro non scriptis habentur, veluti illa, *si non nupserit*, quæ non valet, tanquam damnosa publicæ utilitati, ut dixi n. 46. Gomez *in l. 14. Tauri, n. 8.* itaque quolibet modo apponatur onus habitandi in certo loco, pro non scripto habebitur, & legatarius percipiet legatum, Sanchez *lib. 1. de matrim. disput. 40. num. fin.* Amaya *observat. lib. 1. c. 6. n. 4.* Lara *de Anniversariis, lib. 2. c. 8. a n. 58.* Gomez *tom. 2. var. c. 10. n. 24.* qui id extendit etiamsi spe lucri onus illud apponatur; quia in effectu infringit libertatem illius, qui ut liber valet vivere ubi voluerit, *leg. 2. ff. de lib. hom. exhibend.* Iranzo *de protest. in apparat. n.* 106.

50 Nec aliud fundamentum majoris est ponderis; nam licet olim servi efficerentur, qui non ignari suæ conditionis ad pretium participandum se venundari passi sunt, *§. Servi, Instit. de jur. person.* Osuald. ad Donellum *lib. 2. comment. 17. & num. 1.* illud procedebat in odium illius, qui ad participandum pretium vendi patiebatur, & ne alias ignorans suam conditionem pretio defraudaretur; alias nunquam Romani permiserunt, ut pacto, aut venditione homines liberi a se libertatem excuterent, *leg. Liberis 7. §. Si quis sciens, l. Qui sciens 33. leg. Conventio 37. ff. de liber. causa, l. Liberos 10. C. eod. tit.* quare, nec ex voluntate legatarii pretio allecti valet testator libertatem illius infringere, Amaya *d. cap. 6. n. 26.*

51 In hoc ergo dubio considero, posse testatorem hanc conditionem imponere legato ob aliquam causam, quæ prospiciat alterius interesse, & utilitatem, utpote quando in majoratu apponeretur eo fine, ut familia in illo loco conservaretur ad illius splendorem, quo casu observanda est, Mieres *de majorat. 2. part. q. 57. per tot.* & in ampliatione tertii, & quinti, Acevedus *in l. 11. tit. 6. lib. 5. Recopilat. n. 22.* Sanchez *d. lib. 1. disp. 40. n. 3.* & quando residentia in certo loco afficitur Capellanus ad servitium Capellaniæ ob bonum animæ, Lara *d. cap. 8. n. 67.* quibus quidem casibus cum subsit causa, onus illud validum est, Gomez *d. cap. 10. num. 24. versic. Idem etiam, ad finem*, Cancerius *3. part. variarum, c. 7. n. 6.* Itaque si non observaretur conditio, aut onus illud, statim ad causam piam transiret legatum.

52 Idem dicendum, si legatum relinqueretur, dum persona illa in loco certo moraretur, aut habitaret; tunc enim est annuum legatum, relicta libertate legatarii, ut se transferat ubi voluerit: quo in sensu intelligendus est textus *in l. Qui concubinam 13. alias l. Qui quatuor 30. §. Uxori, ff. de legat. 4.* & ita valet, & retinet legatum per tempus, quo ibi habitaverit, ut cum Costa tenet Amaya *d. cap. 6. num. 30.* Gomez *d. n. 24. versic. Item etiam*, licet non clare se expediat: unde si alibi se transferat, statim legatum ad causam piam pervenire.

Erit ergo dubium, quando nulla subesset causa habitandi: & videtur conditionem illam pro non scripta haberi, quare etiamsi non habitaverit, legatum ad causam piam non transibit. Et ratio est; nam in hoc onere non solum vulneratur libertas privati, sed etiam causa publica libertatis; interest enim Reipublicæ liberos cives habere, *l. Si quis rogatus 52. ff. de fideicommiss. lib.* Amaya *dict. cap. 6. num. 3.* Causæ vero piæ non favetur, si damnum tertii interveniat, aut aliqua injustitia, Thoro *privileg. 157. versic. 4. & 5.* Ergo minime conditio illa habebitur pro scripta, ut si non adimpleatur, legatum ad causam piam perveniat. 53

Sed teneo contrarium; nam quando concurrunt duæ causæ publicæ, illa prævalet, quæ potior est; sed favor publicus religionis causæ piæ potior est, quam libertatis privatæ habitandi hic, aut alio loco, ut patet. Ergo quando causa pia est substituta in legato, conditio illa habitandi in certo loco pro non scripta habebitur, quæ si non adimpleatur, legatum transibit ad causam piam. Confirmo discursum ex decisione text. *in l. Titio usufructus 96. §. 1. ff. de condit. & demonstr.* ubi usufructus servi relictus est mulieri, dum vidua fuerit; si tamen nupsisset, libertas servo dabatur: quærebatur si mulier nupsisset, an libertas competeret? Ratio dubitandi erat conditio nuptias impediens, quæ pro non scripta habetur in ultimis voluntatibus, & legatum valet, *l. Quoties 22. l. Cum tale 72. §. Mævia, ff. de condit. & demonstr.* Molina *de primog. lib. 2. c. 12. num. 36.* Sanchez *de matr. lib. 1. disp. 34. n. 3.* Capponi *tom. 3. decis. 206. n. 61.* Itaque si mulier nupsisset, legatum usufructus valere videbatur, nec libertas competebat. Sed contrarium respondet Consultus: *Quia potior est legata libertas*. Ergo similiter dicendum est in nostro casu, minime illam conditionem pro non scripta haberi; quin pro scripta, quia major est favor causæ piæ, & religionis illius, quam favor libertatis habitandi, sive in illo, aut altero loco. 54

Cæterum alia ratione probatur; nam illa conditio, ne nubat, quando substituta est causa pia, pro non scripta habetur; quia major est favor Religionis, quam matrimonii, etiamsi virgini apponatur: quapropter si nubat, legatum transit ad causam piam, Tiraquell. *privil. 18.* Mantica *de conject. lib. 11. tit. 18. n. 9.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 34. n. 34.* Gutierrez *de matr. c. 21. n. 36.* Capponi *d. discept. 205. n. 63.* Ergo pariter dices in nostro casu, cum adsit major favor religionis causæ piæ, quam libertatis habitandi ubi voluerit, quæ minoris ponderis est; Gratianus *Marchi decis. 187. n. 13.* 55

Legata pia, quæ in testamento relinquuntur, adversus hæredes peti possunt, aut adversus executores testamenti; isti autem, aut sunt universales, aut particulares. Adversus universales certum est peti posse, sicut & ipsi habent actiones ad petendum; exercent enim actiones activas, & passivas; nam ex eo, quod distributio totius hæreditatis eis conceditur, similiter has actiones, ut recte adimpleatur voluntas testatoris, Spino *de testam. gloss. 28. n. 29.* Mascardus *de probat. conclus. 929. n. 8.* Paridus *lib. 2. quot. cap. fin. 4. part. §. 2. n. 3.* Gomez *variar. tom. 1. cap. 12. n. 12.* Carpio *de execut. testam. lib. 3. cap. 8. n. 12. & 13.* Novarr. *de incert. privileg. 37.* 56

Executores verò particulares, qui non dati sunt ad distribuendam totam hæreditatem, sed tantum ad exequenda quæ continentur in testamento, de jure conveniri possunt pro legatis, non tamen possunt propria auctoritate capere bona, & vendere ad solvenda legata, nisi facultas data fuerit à testatore, Gomez *d. n. 12.* Gutierrez *allegat. 1. n. 20.* Carpio *de execut. lib. 3. c. 5. n. 17.* 57

Sed quando legata sunt pia, contrarium dicendum est; possunt enim conveniri, & bona vendere, & debita petere ad illa solvenda, *l. 4. tit. 10. part. 6.* plures Carpio *d. lib. c. 8. n. 4.* Et ratio est; nam cum ipsa legata debeantur absque hæreditatis aditione independenter ab hærede, Peralta *in l. omnia, ff. de legat. 2. n. 3.* Carpio *d. lib. 3. c. 3. n. 9.* Sanchez *consil. lib. 4. c. 1. dub. 46. n. 17.* videtur, hanc facultatem datam ei fuisse à testatore, Mathienzo *in leg. 14. tit. 4. lib. 5. glos. 1. n. 32.* Diana *8. part. tract. 5. resolut. 38. in fine,* 58

Idem

59 Idem dicendum, si adita sit hæreditas, ob rationem prædictam; est tamen difficultas, an si ad solvenda legata pia adita hæreditate, vel antea, necessarium fuerit bona aliqua vendere, necesse sit requirere hæredem? Et aliqui, quos refert Novarius *de privileg. miserabil. person. privil.* 116.*n.* 2. affirmant, & probari poterit; nam hæc requisitio necessaria est, ut hæredes possint offerre pecuniam ad solvenda illa legata, & ne in bonis damnum percipiant, ut tradunt plures relati a Carpio *lib.*3.*c.* 3.*n.* 11. quod idem observandum est in legatis piis, quorum favor non se extendit in damnum tertii, Craveta *cons.* 303.*n.* 6. Neguſ. *in Sylva respons.q.*492. *n.* 39. Præterea additio doctrinam Gomezii, quæ asserit, hanc requisitionem esse necessariam (loquitur de jure nostro Regio) ex quo aditio hæreditatis non est necessaria ad solvenda legata, ut ex veriori sententia tenuit Sanchez *d. dub.* 46. *n.* 17. quæ quidem ratio currit in legatis piis. Ergo similiter necessarium est requirere hæredem, etiam ad solvenda legata pia.

60 Sed contrarium tenent alteri; nam in legatis piis celeris executio desideratur independenter ab hærede. Ergo cum nec aditio sit expectanda, similiter nec necessarium requirere hæredem ad vendendum bona necessaria ad exequenda legata pia. Cæterum nullum præjudicium infertur hæredibus; nam si executor male vendiderit, aut minori pretio, ad interesse tenetur, Alex. *vol.* 1. *cons.* 215.*nu.* 10. estque textus *in l.*49.*tit.*13. *part.* 5. Donellus *de pign. cap. de distract. pign. ad med.* Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 583.*n.* 6. Ergo non est necessarium requirere hæredes ad vendenda bona, ut solvantur, aut exequantur legata pia, Novarius *d. privil.*116. Tuschus *lit. E, conclus.*528.*n* 9.*& conclus.* 542. Spino *de testam.glos.*28.*n.*30.*&* 31. Thoro *privil.*170.Leoncill. *part.*2.*privil.*138.*n.* 4.

61 In hoc dubio animadverto, duobus modis posse procedere executorem ad adimplenda legata pia, vendendo bona. Primo, quando testator deputaverit bona ad illa adimplenda: & in hoc casu existimo admittendam esse procul dubio hanc secundam sententiam, & in eo sensu loquitur Thoro *d. priv.*170.Ratio; nam ex eo quod testator illa bona designaverit ad adimplenda legata pia, eo ipso videtur dedisse licentiam ad ea vendenda ipsi executori: itaque non indiget requirere hæredes. Erit ergo difficultas in aliis bonis ad id non deputatis, verum necessaria est eorum venditio ad exequenda legata pia: in quo quidem casu dubitari poterunt duo. Primo, an non requisitis hæredibus valeat venditio. Secundo, an requirere sit præcise, non ad valorem, sed ut recte fiat, ad effectum ut si hæres vellet offerre pecuniam, id faciat.

62 Et quoad primum gravissima quæstio est, an sit nulla venditio bonorum hæreditatis, ir requisito hærede, facta ab executore, de qua pluribus pro utraque adductis disserit Carpio *d. lib.* 3.*cap.* 3.*n.*11. Resolvit tamen, validam esse venditionem, quia actus requirendi solum est necessarius ad translationem dominii, & possessionis rei venditæ, quando ab hærede possidetur, aut ad agnoscendam bonam fidem, *ex leg. Creditor* 2. *C. de distract. pign. l.* 1.*C. de vendit. pign.* Gratianus qui bene explicat, *discept. tom.* 2. *cap.* 329. *a num.* 27. quam doctrinam maiori ratione admitto, quando bona venduntur ad exequenda legata pia.

63 Quoad secundam difficultatem assero, necessarium non esse requirere hæredem ad vendenda bona pro exequendis legatis piis: idque probo ex eo, nam de jure nostro Regio id non est necessarium, quia non est necessaria aditio hæreditatis, Mathienzo *d. glos.* 1.*n.*26.Carpio *d. cap.* 3.*n.* 11. *in fin.* Sanchez *d. dub.* 46. *nu.* 21. Ergo cum in legatis piis nulla requiratur aditio, per consequens nec hæredis citatio, seu requisitio. Erit vero aliqua difficultas, si hæres bona illa possedisset, ad traslationem possessionis, & dominii: quo quidem casu si hæres renuerit ea tradere, ut emptor dominium, & possessionem consequatur, aget ex contractu contra hæredem, & mediante judice utrunque consequetur, ut cum Bald. tenet Mathienzo *in d.l.*14.*gloss.* 1.*num.* 29.

64 Illud tamen executores observent, ut ne ad creditum vendant, sed præsenti pecunia, & sub hasta, ut pia legata exequantur, *l. Si curator, ff. de jur. fisc. l. a Divo Pio* 15. *§. Sed si emptor, ff. de re judicat.* & in terminis Gratianus *d. tom.* 2. *cap.* 329.*n.* 34. & in aliis executoribus Gutierez *allegat.* 1.*num.* 14. Carpio *d. cap.* 3. *num.* 19. quod extendit Gratianus *n.*35.licet partem pretii accepisset, & fidem fecisset de minori parte. Illud vero ut certum teneret, si executori commissa sit potestas vendendi cum libera administratione, dummodo bona fide faciat, Gratianus *n.*37.Guttierez *d.allegat.* 1.*n.*15.Carpio *d.cap.*3.*n.*21. Thoro *privileg.* 156.

Quare si hæres, quando executor bona vendere vult ad exequenda legata pia, pecuniam offerat ad illa explenda statim solvendam, recte impediet venditionem; nulla enim est causa venditionis, cum pecunia absque dilatione conceditur ad illa adimplenda, prout in aliis causis tenent Mathienzo *d. glos.* 1. *n.* 27. Sanchez *d. dub.* 46. *n.* 9. 65

Ad exequenda legata pia, ultra facultatem datam a testatore, & quam supra expendimus, beneficium legis finalis *C. de edict. D. Adrian. tollendo*, legis 3. *tit.* 14. *part.*6. legis 3. *tit.* 23. *lib.* 4. *Recopilat.* competit Episcopo executori testamenti, in quo pauperes sunt instituti. Et ratio est, nam licet remedium hoc competat solum de jure communi hæredibus institutis, & de jure Regio tantum consanguineo ab intestato, ut dicunt jura allegata, Bolanos *in Curia*, 2. *part.* §.27.*n.*3. Episcopus tamen in hoc casu, quasi hæres institutus censetur, *l. Si quis ad declinandum* 49. *§. Ubi autem, C. de Episcop. & Clericis*, ibi: *Hæredem ei, & jus, & nomen dedimus.* Quod idem dicendum est de executoribus universalibus, qui vicem hæredum gerunt, Genuensis *in praxi, trigen.* 20.*q.*568. Farinacius *in repert.ult.volunt.quæst.*68.*n.*34. Thoro *privil.* 159. *ad finem*, qui id extendit ad quemlibet executorem testamenti ad pias causas, prout demonstrat Genuensis *n.* 3. *&* 4. quod defensibile videtur ob favorem causæ piæ, quæ ut hæres quotæ hæreditatis valet fingi, cui hoc remedium competit, Farinacius *n.* 23. Sed illud animadvertere, quod licet hæc facere possint executores testamentorum, non tamen hanc potestatem possunt aliis committere, seu substituere, ut notatur *in l. Nulli licere* 28. *Cod. de Episcop. & Clerici*, ibi: *Pro conscientia*, Riccius 4. *part. decis. collect.* 1201. *vers. Primo*, Barbosa *in d. leg.* 28. *n.* 14. nisi ad pia legata, Tiraquell. *pract.* 17. Leoncill. 2 *part. privileg.* 141. *n.* 2. 66

CAPUT XII.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

An ad consequenda legata pia possit via executiva procedi? & affirmative respondetur, *a n.* 1.

An executio fieri possit ante aditam hæreditatem? disceptatur a n. 4. *resolvitur*, *n.* 6. *& valet fieri executio diebus feriatis*, *n.* 7. *& est causa mixti fori*, *n.* 8.

Tempus ad exequenda legata pia si designetur a fundatore, id observatur, *n.* 9. *alias datur semestre*, *nisi ex causa ab Episcopo brevietur*, *n.* 10.

Semestre currit a die mortis testatoris, *num.* 11. *& intra illud tempus sunt exequenda*, *alias poterit cogi ab Episcopo*, *& graviter peccabit executor*, *num.* 12. *&* 13. *Explicatur textus* in c. 3. de testam. *num* 14. *Si testator executorem non nominaverit*, *erunt legata pia exequenda ab hærede*, *num.* 15.

Semestre currit contra impeditos, *& ignorantes*, *impedimento personali*, *secus reali*, *n.* 16. *& si intra id tempus fuerint executores negligentes*, *ab utroque judice*, *sive Ecclesiastico*, *sive sæculari possunt compelli*, *n.* 17.

Si semestre transierit, *aut executores mortui fuerint*, *devolvitur executio ad Episcopum*, *etiamsi testator contra disponat*, *num.* 18. *& an requiratur monitio*, *a num.* 19. *resolvitur quod sic*, *a num.* 22. *sed an duæ sint necessariæ*, *num.* 23. *tres sunt sententiæ*, *& resolvitur*, *num.* 26. *& explicatur textus* in Auth. de Ecclesiast. tit. §. Si quis. *Sufficiet unica monitio in legatis piis*, *& profanis*, *numer.* 27. *&* 28.

Si vero Episcopus fuerit negligens, *executio devolvitur ad Metropolitanum*, *n.* 30. *explicatur lex* 33. Tauri.

Executor universalis tenetur facere inventarium, *secus particulares*, *& tenetur reddere rationem*, *num.* 31. *si fuerit Monachus*, *coram Episcopo reddet*; *si Episcopus*, *coram Metropolitano*, *non coram sæculari*, *ut alii censuerunt*, *n.* 32.

Testator nequit remittere rationes, *nisi aliquid secreto expendere jusserit*, *n.* 33.

Legata pia an diminutionem cum aliis legatis admittant? a n. 34. *referuntur tres sententiæ*, *& resolvitur n.* 38. *& quid si omnia legata sunt pia*, *n.* 40.

An Prælatus possit repudiare legatum factum Ecclesiæ? tres referuntur sententiæ, *a num.* 41. *Ostenditur in quo stet proposita quæstio*, *a num.* 44. *Resolvitur graviter peccare Prælatum repudiantem*, *nu.* 46. *Dantur remedia ad vindicandum*, *seu repetendum legatum repudiatum*, *a num.* 47.

An id procedat in legatis Missarum? num. 50. & causæ connumerantur excusantes Prælatum a repudiatione, nu. 51. & 52.

An in legatis piis possit fieri transactio absque solemnitatibus? negatur, n. 53.

Sed quid si testator disposuerit, ut legata alienentur absque solemnitatibus, an sint necessaria? Aliqui negant, nu. 54. sed contrarium defenditur, n. 55. & explicatur in Monasterio incapaci bonorum, n. 56.

1 CÆterum disquirere oportet, an legata pia habeant paratam executionem, ita ut via executiva peti valeant? Et ut clare procedamus, observo legatum pium posse esse speciei: & in hoc casu via executiva non est necessaria, sed missio in possessionem ex præsumpta voluntate testatoris, Glossa *in leg. Hac si res, ff. de rei vindic.* Gomez *var. tom. 1. cap. 12. num. 10.* Cevallos *commune. quæst. 103. n. 38.* Erit ergo dubium, quando legatum fuisset quantitatis; & asserendum videtur, legatum pium paratam executionem non habere; nam legatariis non competit beneficium legis finalis, *C. edict. D. Adrian. tollend.* Ergo nec executio: quapropter nec causæ piæ competet, quia proprie legataria est.

2 Ad resolutionem dico, gravem fuisse quæstionem apud Doctores, an legata habeant paratam executionem? Plures negarunt, alii affirmarunt: refert pro utraque opinione Parlador. *lib. 2. rerum quotid. c. fin. 1. part. §. 9. a num.* 21 Gratianus *discept. forens. tom. 1. cap. 62. a n. 16.* Ast illa sententia per consuetudinem invaluit, ut habeant viam executivam, aut per viam confessionis hæredis, qui se hæredem coram judice fassus est, aut quia recognovit legatum; illa enim praxis admittitur, ut mandatum det judex intra certum tempus solvendi legatum, quo facto, clausula testamenti, in quo legatum continetur, cum capite, & fine exhibetur, unde prosequitur executio, Parlador. *d. §. 9. n. 4.* Cevallos *d. q. 103. nu. 41.* Pichard. *in manud. ad praxim, 2. par. præcepto 5. num. 15.* Paz *in prax. 4. part. tom. 1. cap. 1. n. 19.*

3 Unde patet, legata pia posse via executiva peti, si sint quantitatis, si vero consistant in specie, missio in possessionem petitur, Gratianus *d. cap. 62. an. 12.* Thoro *privil. 52.* Valenz *consf. 10. n. 11.* Paz *in praxi, tom. 3. c. 5. §. 4. n. 49.* Castillo *lib. 8. controv. c. 3. n. 8.*

4 Sed est dubium, an hæc executio peti valeat ante aditam hæreditatem in legatis piis? Et Jason, Romanus, Mandosius, & alii abnegarunt, quos refert Gratianus *d. c. 62. n. 23.* Verum ipse Gratianus nuperrime allegatus, distinctionem facit inter legata pia, quæ dilationem non patiuntur, ut sunt restitutio usurarum, & sepultura testatoris, quæ relinquuntur pro infirmis, & alimentis; in his enim asserit, executionem peti posse ante aditam hæreditatem: secus si dilationem patiantur, quæ nequeunt peti, nisi adita hæreditate.

5 Guttierez *lib. 1. practic. quæst. 80. num. 2. vers. Supradicta*, indistincte asserit, legata pia posse peti via executiva ante aditam hæreditatem: & ad praxim scripsit, in primis interpellandum esse heredem, ut intra certum tempus adeat: quo termino finito, si adire renuerit, datur curator bonis, contra quem prosequitur via executiva.

6 Admitto vero doctrinam Gratiani, addita explicatione. Non enim quælibet legata pia dilationem patiuntur, sed tantum illa, quæ ex voluntate testatoris adimplenda sunt a certo tempore, aut quæ sui natura non impleri valent, nisi a tempore certo, ut sunt Anniversaria, quæ anno revoluto a morte testatoris adimplentur, ut dicam suo loco: in aliis vero dilationem habere, non facile concedendum; nam bonum animæ, quæ forte in Purgatorio cruciatur, nunquam dilationem sustinet, quare in his facienda est executio, non adita hæreditate.

7 Hæc enim executio fieri valet in diebus festivis, & feriatis; nam in diebus feriatis, & festivis judicium fit in causis piis, Tiraq. *privil. 156.* Cevallos *q. 76. n. 7.* & ita executionem fieri posse diebus festivis, tenent communiter DD. quia fit absque causæ cognitione, Riccius ad Tiraqu. *d. privileg. 156. vers. Præterea DD.*

8 Causæ vero piæ pertinent, non solum ad cognitionem judicis laici, verum etiam Ecclesiastici, *c. Tua nos 17. cap. Joannes 19. de testam.* quapropter communiter dicunt Doctores mixti esse fori, itaque dabitur locus præventioni, Tiraquellus *privileg. 149.* Marta *de jurisdict. 2. part. casu 10. num. 12* Bobadila *in polit. lib. 2. c. 17. num. 104.* Guttierez *pract. lib. 1. q. 48. n. 2. & 7.* Castillo *lib. 8. controv. c. 6. n. 9.* Molina *de justit. tract. 2. disp. 250. n. 1.* Bossius *d. tit. 12 §. 8. n. 338.* quod extenduut etiamsi testator prohibuerit Episcopo, ne ad legata pia exequenda se intromittat: quod admitto facile, si alius a testatore non fuerit datus executor, ut bene considerat Riccius ad Tiraquell. *d. privil. 149. in princip.* Molina *de just. tract. 2. disp. 251. n. 6.*

9 Præterea investigemus intra quod tempus legata pia sint adimplenda? Et in primis illud est observandum, ut si testator tempus præfinierit, intra quod legata pia adimpleantur, illud est observandum, cum id totum pendeat a sua voluntate, sicut & aliæ dispositiones, *Authentic. Hoc amplius, C. de fideicomm. c. Nos quidem 3.* ubi Covarru. *num. 1. de testament. leg. 6. tit. 10. par. 6.* Mathienzo *in leg. 14. tit. 4. lib. 5. collectan. gloss. 1. n. 36.* Castillo *lib. 8. controv. c. 7. n. 19.* Molina *de justit tract. 2. disp. 251. num. 1.* qui asserit, quod si testator disposuerit, ut si executores non possint intra primum terminum præceptum adimplere, intra secundum exequantur, vel tertium, teneri probare illud perficere non potuisse intra primum terminum, ut secundus concedatur, vel tertius, Carpio *de execution. testam. lib. 3. cap. 1. n. 2.* Villalobos *in Summa, 2. part. tract. 30. diffic. 26. num. 4.*

10 Si vero tempus non designaverit testator ad adimplenda legata profana, anni tempus concessit Jus *ed. Authent. Hoc amplius, leg. Nulli 28. Cod. de Episcop. & Cleric. cap. Nos quidem 3. de testam. d. l. 6. par.* Si vero legata sint pia, semestre concessum est, *Authent. de Ecclesiastic. tit. §. Si autem, vers. Si autem legatum*, & notant Doctores communiter *in d. c. Nos quidem*, ubi Covarruv. *n. 6.* Mathienzo *d. gloss. 1. num. 58.* quod quidem semestre poterit Episcopus restringere, ut cum Petro Gregorio tenet Carpio *d. lib. 3. c. 1. num. 16.*

11 Est tamen dubium, a quo tempore currat tempus executoribus de jure assignatum, an a tempore mortis testatoris, aut aditionis hæreditatis? de quo late Carpio *d. lib. 3. cap. 1. n. 9.* Ast quoad legata pia tempus currit a die mortis: Et est ratio; nam in his legatis aditio non est necessaria, quapropter a die mortis semestre decurret, nec aliqua monitio erit necessaria: quam licet requirat textus *in c. Nos quidem 3. de test.* id intelligimus, ut curat pœna contra executorem negligentem, ut ibidem explicat Covarruv. Spino *de testam. gloss. 28. n. 13.* Carpio *d. cap. 1. n. 11.* Pœna vero ista est, ut devolvatur executio ad Episcopum, reddatque rationem administrationis ante tempus, & insimul lucrum ex testamento perdat, Molina *de primog. lib. 2. cap. 14. n. 13.* Barb. *in d. l. Nulli 28. n. 25.* Castillo *controv. lib. 8. c. 7. n. 19.*

12 Ast magnopere observandum, jura ista neutiquam terminum hunc constituisse, ut executores pro libito illum acciperent, sed ne excedat tempus adimplendi, ut bene explicat noster Alphonsus *in d. l. 6. par. E si embargo tan grande oviessen, porque no lo pudiessen luego cumplir, debense trabajar que lo cumplan en todas guisas, a lo mas tarde hasta un anno despues de la muerte de testador.* Unde sequitur, quod si nulla causa subsistat, ne statim legata pia adimpleantur, a morte testatoris esse adimplenda, ut optime exprimit textus *in d. l. Nulli*, ibi: *Sine ulla cunctatione*; ut etiam in aliis legatis agnoscimus, *ex l. Cum res 47. ff. de legat. 1.* ubi si res legata sit propria testatoris, & hæres copiam illius haberet, statim solvere tenetur: quapropter si executor adimplere renuerit, ab Episcopo cogi poterit, *cap. Si heredes 6. de testam.* Cevall. *comm. opin. quæst. 374. num. 6. & 7.* Azevedus *in l. 7. tit. 4. lib. 5. recopilat. nu. 5.* Diana *8. part. tract. 5. resol. 52. in princ.* Villalob. *d. diff. 26. n. 5.* Carpio *d. c. 1. num. 5.*

13 Similiter sequitur, Escobar *de utroque foro, art. 1. §. 3. num. 50.* non bene locutum esse, dum asseruit, peccatum mortale non esse, si executor intra annum adimplere differat legata: quod quidem admittendum non est in legatis profanis, quanto magis in legatis piis; nam non solum absque causa æs alienum detinetur, quando realiter debetur, invito domino; verum etiam adest gravissimum damnum animæ legantis, ut recte contra eum tenet Diana *d. resolut. 52.* Delugo *de instit. tom. 2. disp. 24. sect. 11. n. 296.* Villalob. *d. n. 5.* Barbos. *in d. l. Nulli, n. 26.* Molina *de just. tract. 2. disp. 251 n. 8.*

14 Sed contra adest textus *in c. Nos quidem 3. de testam.* ubi ad exequendum legatum pium annus conceditur: ergo non statim ac possit adimpleri, est adimplendum. Sed textus iste, licet aliquos deceperit asserentes, legata pia intra annum esse adimplenda: ast certum est, statim ac possunt exequi, exequenda esse, nec semestre excedere posse, Sanchez *lib. 4. c. 1. dub. 51. num. 3.* textus vero ille intelligendum est,

quan-

quando legatum pium illius sit naturæ, ne intra breve tempus adimpleri valeat, ut communiter asserunt Doctores, Barbosa de univ. jur. lib. 3. c. 37. n. 38.

15 Si vero nullus executor a testatore nominetur ad exequenda legata pia, tunc executio ad hæredem pertinet, quia personam defuncti repræsentat, transeuntque ad illum jura & actiones: quod in legatis piis asservandum scripsit, prout in profanis, cum aliquibus Sanchez d. c. 1. dub. 43. num. 1. nec Episcopus aliquo modo se intromittet, nisi data negligentia hæredis, Covarruv. in d. c. 3. n. 8. Molina de justit. d. disp. 247. n. 4. Carpio de execut. testament. lib. 1. cap. 22. anu. 7. Sanchez d. dub. 43. n. 2. Est textus Regius in l. 7. tit. 10. part. 6. Esso mismo serie si acaeciesse que alguno en su testamento no dexasse testamentarios que lo compließen, que el Obispo en cuyo Obispado acaecieße, debelo facer cumplir, si el heredero del muerto non lo quisieße facer. Id que mentem esse testatoris, quando alium executorem non nominavit, satis cognoscitur, quidquid resistat Leoncill. 2. part. privil. 144. n. 2.

16 Est grave dubium, an tempus istud currat executoribus legitime impeditis, vel ignorantibus? Decretant pro utraque plures, quos refert Sanchez dict. lib. 4. cap. 1. dub. 51. a n. 9. Mathienzo in l. 14. tit. 4. lib. 5. gloss. 1. n. 51. & 52. Barbosa de univers. jur. d. c. 27. n. 38. Sed omnes conveniunt, si legata sint pia, impeditis, & ignorantibus tempus a jure assignatum ad illa adimplenda omnino currere, ne retardetur executio piorum legatorum. Tum quia tempus constitutum favore illius, qui illud constituit, currit impedito, & ignoranti, Gloss. in cap. Statutum de Præbend. in 6. Tiraquell. de retract. lib. 1. §. 35. gloss. 4. n. 25. Ergo cum tempus illud designetur favore animæ testatoris, non vero executoris, curret etiam impeditis, & ignorantibus, in legatis piis, Tiraquell. privileg. 97. Surdus de aliment. tit. 8. privileg. 33. n. 7. Gratian. discept. forens. cap. 73. n. 13. & 14. Carpio d. lib. 3. tit. c. 1. n. 22. Quod intelligas de impedimentis personalibus: de realibus vero aliter dicendum est, utpote si Conventus, aut Ecclesia fieri jubeatur, quæ nequeunt eo tempore adimpleri; tunc enim tempus illud non currit, quin potius eo transacto, adhuc poterunt executores prosequi, & legata exequi, cum nulla retardatio ex parte eorum valeat considerari, ut cum aliquibus notat Tiraquell. d. privileg. 97. Leoncill. de privil. pauperum, part. 2. privil. 145. verbo Executor 7. n. 2.

17 Intra id tempus si negligens fuerit executor, nec legata pia adimpleat, poterit ab Episcopo compelli ad eorum adimplementum, d. c. Nos quidem 3. cap. Joannes 14. de testam. l. Nulli 28. C. de Episc. & Cleric. quod non solum intelligas, quando executores Clerici sunt, sed etiam quando Sæculares, tum jurisdictionis ordinariæ, aut exempti, ut ad longum prosequitur Spino de testam. gloss. 28. a n. 20. Barbosa d. c. 27. n. 30. quod idem dicendum est de Judicibus Sæcularibus in causis piis, quæ nullam habent spiritualitatem; nam cum causæ istæ sint mixti fori, etiam poterunt compellere executores, ut legata pia adimpleant, Marta de jurisdict. 2. part. cap. 10. numer. 12. in fine, Carpio de execution. testam. lib. 1. cap. 21. num. 2. vers. Verum si Speculator.

18 Si vero tempus, intra quod executores debebant implere legata pia, transierit, aut mortui fuerint, devolvitur potestas implendi legata pia ad Episcopum, d. cap. Nos quidem, & aliis juribus, quæ recenset Carpio d. c. 20. num. 1. Castillo d. lib. 8. c. 7. n. 19. Barbosa d. c. 27. num. 34. Quod etiam intelliges, si testator dixerit, ne Episcopus se intromittat in legatis piis ab eo relictis; nam tale interdictum non habet locum, data negligentia executorum, Authent. Licet, Cod. de Episcop. & Cleric. Authent. de Ecclesiast. tit. §. Si quis autem, Leoncill. de privileg. paup. 2. part. privileg. 131. nu. 2. Idemque dicendum, si testator dicat, ut etiam negligente hærede, executio non devolvatur ad Episcopum, nullo alio relicto executore; nam tunc ad munus publicum Episcopi pertinet illa adimplere, quod nequit testator auferre, Molina de justit. d. disput. 251. n. 6. Veruntamen si alium executorem nominaverit, non ad Episcopum devolutio fit, sed ad alium executorem, Cepola caut. 109. n. 2. Leoncill. d. privil. 131. n. 10. Diana 8. part tract. 5. resol. 56.

19 Ut hæc devolutio fiat ad Episcopum, necessaria est monitio, d. c. Nos quidem 3. cap. Tua nobis 17. ibi: Monitione præmissa, de testam. Trident. sess. 25. de reformat. c. 8. ibi: Ab Ordinario moniti, Benedict. Ægid. in l. 1. C. de Sacros. Eccles. 2. p. §. 1. n. 25. Carpio lib. 1. c. 21. n. 21.

20 Istinc duo sunt examinanda. Primum, an semestri transacto in piis legatis, aut anno in profanis, requiratur monitio? Secundum, an sufficiat una monitio, an duæ sint necessariæ? Et quoad primum, Tellez in l. 12. Tauri, n. 2. Gregorius in l. 8. tit. 10. part. 6. verb. Amonestado, Azeved. in l. 7. tit. 4. lib. 5. Recopilat. num. 5. scripserunt, executorem duo amittere valere, executionem testamenti, & insimul legatum, aut emolumentum sibi relictum pro onere, executionis: quando enim solum perdit executionem ob semestris, aut anni transcursum, nulla monitio est necessaria; nam eo ipso, quod per negligentiam intra tempus illud legata pia, aut profana non adimplevit, desinit esse executor: ergo nulla monitio erit necessaria. Tum, nam dies interpellat pro homine, leg. Magnam 12. C. de contrah. & commit. stipulat. l. Trajectitia 23. §. De illo, de obligat. & act. Gratian. tom. 4. discept. cap. 666. n. 26. Quæ regula non solum admittitur, quando dies apponitur ab homine, sed etiam quando a lege, l. 2. C. de jur. emphyt. c. Posuit 4. de locat. Pichard in tract. de Mora, n. 67. Castillo controv. lib. 2. cap. 1. n. 62. Velascus de privileg. paup. 1. part. q. 25. n. 4. Ergo quando executor per temporis transcursum ab executione tantum privatur, necessaria non erit monitio, cum dies ipse interpellat.

21 Secus autem dicunt Doctores isti, quando etiam emolumento, seu legato privatur: tunc enim monitio est necessaria, prout jura requirunt in l. 8. tit. 10 part. 6. Sed hæc doctrina quoad primam partem nequit admitti, ex decisione textus in d. cap. Nos quidem, ubi ex transcursu temporis devolvitur executio ad Episcopum, & tamen monitio est necessaria, ibi: Commune, ut intra annum adimpleat: quod si intra dictum tempus non impleveris, per te impleantur.

22 Quapropter admitto contrariam sententiam, etiam in legatis piis, de quibus loquitur textus in d. cap. Nos quidem, ut monitio sit necessaria etiam in casu devolutionis per temporis transcursum. Cæterum executor illud habet tempus ad solvenda legata, quando adsit impedimentum, non vero ut desinat esse executor: quin potius aliqui Doctores ultra temporis transcursum requirunt sententiam; alteri vero inquiunt minime cessare officium executoris, nisi simul cum transcursu adsit monitio, quod est probabilius, Sanchez d. lib. 4. cap. 1. dub. 54. nu. 15. Ergo cum hæc duo requirantur, ut officium executoris ad Episcopum devolvatur, non sufficiet temporis transcursus. Cæterum dies interpellat pro homine ad constituendum eum in mora, qui aliquid solvere tenetur: sed non ita certum est, cum aliqui adhuc ultra diem interpellationem requirant, de quo est optima distinctio, quam adducit Castill. lib. 2. controv. cap. 1. nu. 62. Ast impræsentiarum tempus appositum est a jure, ut executor adimpleat legata, nec ulterius differat; non vero ad privationem executionis, nisi adsit monitio, quo casu dies non interpellat, quin potius interpellatio est necessaria, Ferretus tractat. de Mora, num. 13. itaque ultra transcursum temporis monitio requiritur, Anchar. & Imola in d. c. Nos quidem, Covarr. ibidem, nu. 2 Spino d. glos. 28. nu. 14. & 39. Leoncill. d. 2. part. privil. 131. n. 11. Molina d. disp. 251. n. 2. Sanchez d. dub. 54. nu. 10. Barbosa d. cap. 17. num. 34.

23 Alterum dubium, an sufficiat unica monitio, an duæ, aut tres requirantur, tres habet sententias. Prima asserit, unicam monitionem sufficere; nam jura, quæ illam petunt, in numero singulari loquuntur, d. c. Nos quidem 3. cap. Tua nobis 17. de testam. Authent. Hoc amplius, Cod. de fideicomm. ibi: Monitus. Non ergo binæ sunt necessariæ, Menoch. de arbitrar. casu 498. n. 53. Bened. in c. Raynutius, verb. Si absque liberis 2. n. 201. Cened. ad Decretales, collect. 114. num. 3.

24 Secunda duas monitiones requirit, ex decisione text. in Auth. de Ecclesiast. tit. §. Si quis autem, ibi. Semel & secundo, collect. 9. Auth. Licet, C. de Episc. & Cleric. ibi: Semel, vel bis, Molina d. disp. 2.

25 Tertia sententia fœdere distinctionis alias competere tentat; nam Gregor. in l. 8. tit. 10. part. 6. verb. Amonestade, illam affert distinctionem, ut bina monitio sit necessaria in legatis piis, secus in profanis, Covarr. in c. Si hæredes, de testam. n. 2. Abbas in c. Nos quidem, eodem tit. n. 11. inquiunt unam monitiooem sufficere, quando agitur de privando executore post temporis transcursum; secus si ante annum privaretur commodo, & emolumento, quod ob officium executoris ad illum pertioeret, quia esset necessaria bina monitio, Barbosa d. c. 27. n. 35. distinguit, quando agitur solum de devolvendo officium ad Episcopum, quo casu sufficit unica monitio; secus si de privando executore suo emolumento.

26 In hoc dubio textus qui illud dubium dedit, est Authentica

tica *de Ecclesiastic. tit. §. Si quis autem*. Veruntamen duo admittit interpretamenta; ex ejus enim contextura patet, non solum ibidem agi de privando executore officio executionis, sed etiam emolumento, quod poterat ex testamento percipere: quapropter in hoc casu bina monitio requiritur, aut *in l. 8. tit. 4. part. 6.* adnotant nostrates. Altera vero interpretatio est, ut intelligatur in legatis piis, quando ante semestre negligens fuerit executor; tunc enim si semel, & iterum ab Episcopo admoneatur, poterit illum privare executoris officio, antequam semestre expectetur, & tunc erit bina monitio necessaria, Surdus *de aliment. tit. 8. privil. 32. n. 9.* Leoncill. *d. privil.* 131 *n.* 3. Carpio *d. lib. 3. c. 1. n. 16.* Diana 8. *part. tract. 5. resolut.* 53. qui id extendunt etiam ad legata prosana, Sanchez *d. dub. 54. nu. 6.* unde relinquitur, textum istum minime probare efficaciter assumptum quæstionis.

27 Idcirco admitto doctrinam aliorum asserentium, unicam monitionem sufficere, ut executio devolvatur ad Episcopum in legatis piis. Et ratio est; nam causæ piæ non Jure Civili discernuntur, quando Jus Canonicum in casu aliquid decrevit: cum ergo impræsentiarum Jura Canonica unam monitionem petant, ut deducitur ex juribus supra citatis *n.* 19. illa sufficiet, quidquid aliter decreverit Justinianus *in d. §. Si quis autem*.

28 In legatis profanis est major difficultas, cum legibus civilibus regulentur: itaque admittenda videtur dicta Authentica *de Ecclesiasticis tit. §. Si quis autem*. Sed textus ille inceatus est, cum tantum in speciali casu loquatur: itaque quod de jure Canonico statutum est, id erit observandum, *cap. 1. de novis operis nuntiat*, Menochius *de arbitrar. lib. 1. q. 30. n. 3.* Præcipue in Castella, ubi in foro sæculari, si desint Jura Regia, ad Jus Canonicum est confugiendum, Molta *in Emporio, part. 1. tit. 1. quæst. 16. nu. 39.* Paz *in praxi, tom. 1. annot. 5. num. 39.* Azevedus *in l. 5. tit. 1. lib. 2. recopil. num. 6.*

29 Quod necessario admittimus in illa probabili sententia asserente, executionem testamenti, etiam in profanis causam piam censeri, & ad Episcopum pertinere, sicut ad sæcularem ejus executionem *l. penult. §. illo, Cod. de necess. servit. hered.* Guttierez *in l. Nemo potest, ff. de legat. 1. n. 308.* Molina *d. tract. 2. disput. 250. in princip.* Vela *dissert. 14. nu. 46.* Azavedus *cons. 20. n. 1.* Barbosa *d. c. 27. nu. 24. & de offic. Episcopi, 3. part. allegat. 82. n. 15.* Diana 8. *part. tract. 5. resol.* 40. & alii recensiti a Carleval. *de judic. lib. 1. tit. 1. disput. 1. qu. 5. a nu. 334.* & a Carpio *lib. 1. de execut. testament. cap. 22. num. 42.* licet isti duo contrarium verius dicant. Quapropter unica monitio erit sufficiens ad devolvendam executionem, ut Episcopus, aut alius competens judex illam exequatur.

30 Si vero Episcopus negligens fuerit in exequendis legatis piis, devolutio fit ad Metropolitanum, ut ejus immediatum superiorem, Spino *de testam. gloss. 28. nu. 42.* Ast illud observes, ne deciparis ab aliquibus Doctoribus (licet paucis) asserentibus de jure nostro Regio legata pia, & profana exequenda esse intra quatuor menses, *ex l. 33. Tauri, l. 7. tit. 4. lib. 5. recopilat.* Jura enim ista loquuntur de Commissariis, quibus a testatore datur mandatum, ut pro eo testamentum conficiant, qui illud facere debent intra quatuor menses, qui quidem diversi sunt ab executoribus; nec quod circa illos disponitur, adaptatur istis, Azevedus *in dict. l. 7. recopilat. n. 4.* Mathienzo *gloss. 2. nu. 1. & gloss. 5. num. 8.* Sanchez *d. lib. 4. cap. 1. dub. 51. num. 2.* Carpio *dict. lib. 3. cap. 1. a num. 29.*

31 Executores isti, qui universales sunt, tenentur inventarium facere, secus particulares, qui ad certam rem dati sunt, sicut nec curator ad litem, aut successor majoratus tenetur illud facere de rebus particularibus, Carpio *de execut. testament. lib. 3. c. 10. a n. 1.* sed tamen omnes executores tenentur rationem reddere hæredibus, vel aliis quibus interest, *Authent. de Sanct. Episc. §. Oeconomus, l. Nulli 28. Cod. de Episc. & Cleric. l. 5. tit. 10. part. 6.* Petr. Greg. *lib. 42. syntag. c. 36. n. 12.* Escobar *de ratiocin. cap. 3. n. 18.*

32 Si vero Monachus executor, aut commissarius fuerit, similiter ad rationem reddendam Episcopo tenetur, *Clem. 1. de testam.* Si vero executor sit Episcopus, rationem tenetur reddere Metropolitano, *d. leg. Nulli 28. Cod. de Episc. & Cleric. dict. l. 5. tit. 10. part. 6.* Spino *dict. gloss. 28. num. 42.* non autem coram Judice Laico poterit Episcopus conveniri pro reddenda ratione, ut non bene censuerunt Molina, & Vvadingus, quos non recte refellit Diana 8. *part. tract. 5. resolut. 42.* Et ratio est, quia ageret contra immunitatem, qui Episcopum coram laico conveniret: nec textus est qui contrarium probet, ut alibi dicemus, & idem dicendum est de Clericis, qui pro ratione reddenda in causa executionis testamenti nequeunt coram laico conveniri, ut contra Escobar scripsit Diana *dict. tract. 5. resol. 41.* Carpio *de execut. lib. 4. c. 2. n. 8.*

Testator vero nequit remittere hanc obligationem reddendi rationem executoribus ipsius, cum daret occasionem peccandi: Ast clausula illa posita, tantum scrupulosa redditio remissa censetur, ut cum aliquibus docet Carpio *dict. c. 2. n. 10.* Limito, nisi quando testator jusserit testamentario aliquid secreto erogare; tunc enim nec rationem reddere tenetur, nec personas declarare, nisi fraudem commiserit, & res apud testamentarium reperiantur, Azevedo *in l. 6. tit. 4. lib. 5. Recopilat. n. 22. & 23.* Sanch. *d. lib. 4. c. 1. dub. 49. num. 3.* In legatis piis illud sciendum, utrunque Judicem, tam Sæcularem, quam Ecclesiasticum, esse competentem ad has exigendas rationes, cum sint mixti fori, Carpio *dict. cap. 2. n. 6.* 33

Præterea de diminutione legatorum piorum agendum est nobis, idque multoties accidit, quando testator ultra vires patrimonii plura reliquerit legata, cum homines de facultatibus suis plusquam est sperent, *§. in fraudem, Institut. quibus ex causis manumit.* Lusit ad id Martial. 34

Argenti libras Marius tibi quinque reliquit:
Cui ipse nil dabas, is tibi verba dedit.

Quapropter si casus acciderit, inquirimus, an legata pia diminutionem patiantur? Prima sententia asserit pia legata pro rata diminui, sicut & cætera legata profana; nam quando testator ultra vires patrimonii plura legata reliquerit, ex natura rei hanc diminutionem admittunt, *leg. Si vero 18. §. 1. ff. de testam. milit.* Gomez *tom. 1. variar. c. 12 n. 34.* qui id extendit etiamsi legatum sit speciei, prout etiam admittunt Escobar *de ratiocin. comput. 10. n. 9.* Cevall. *commun. quæst. 103. n. 32* Cancer. 3. *part. variar. cap. 20. n. 302.* Ergo idem dicendum est in legatis piis. Cæterum, licet legata pia deducantur in æs alienum, *l. Si servus 33. ff. ad l. Falcid.* id non intelligitur nisi respectu Falcidiæ, non vero quando æs alienum debetur, aut quando testator plura legata reliquerit ultra vires hæreditatis; idcirco pro rata minuuntur, ut cætera legata, Bartolus *in Authen. Similiter, C. ad l. Falcid.* Escobar *d. comput. 10. num. 8.* Cancer. *dict. cap. 20. n. 305.* Franchis *decis. 136. a n. 1.* Parlador. *lib. 1. quot. cap. 18. ex num. 3.* Castillo *controvers. lib. 4. cap. 51. num. 63.* Leoncill. *de offic. Capell. q. 5. sect. 7. num. 80.* Riccius 1. *part. decis. 221.* Tiraquellus *privileg. 72.* Staiban. *cent. 2. resol. 106. n. 94.* 35

Secunda sententia tenet contrarium, ex decisione textus *in l. 2. §. 2. ff. de privileg. credit.* ubi dos legata minime diminutionem patitur, comparatione aliorum legatorum: ergo similiter nec aliud legatum pium. Sed textus ille assumptum non probat, quidquid respondere tenet Rub. *pract. c. 66. n. 195.* quia loquitur de dote a patre legata, quæ intrat locum legitimæ, ut debitum minime diminuitur respectu aliorum legatorum. Sed probatur assumptum *ex l. 1. §. In quibusdam, ff. si cui plusquam per l. Falcid.* ubi libertates, quæ in testamento relinquuntur, diminutionem comparatione aliorum legatorum non percipiunt, quia causæ piæ favorabiliores existimantur, Gregor. *in l. 1. tit. 11. part. 6.* Idem dicendum de alimentis legatis, Surdus *de alimentis, tit. 8. privileg. 30.* Castillo *lib. 8. controversiarum, cap. 9. n. 12.* Ergo similiter dicendum est de aliis causis piis. Cæterum ratione probatur ex voluntate præsumpta testatoris, ut quæ pro suffragio animæ suæ reliquit, præsumatur integre præstari voluisse, tenent Castrensis, Oldradus, Barbatia & alii relati, & secuti a Rubeo *d. cap. 66. per tot.* Genuensis *in praxi, tricen. 11. quæst. 329.* Leoncill. *de privileg. pauper. 2. part. privileg. 213. verbo Legatum 12. numer. 3.* Novar. *de privil. miser. person. privileg. 22. num. 4.* Molfes. *cons. 13. n. 26.* 36

Tertia sententia est Domini Olea *de cession. jurium tit. 4. q. 4. n. 20.* asserentis, absolute tenendam esse primam sententiam, nisi aliud constiterit de voluntate testatoris, utpote quando dixerit pro male ablatis legatum pium relinquere, aut pro exoneratione conscientiæ: quia licet confessio ista nihil ageret adversus legitimam filiorum; attamen multum prodest adversus alios legatarios, qui ex liberalitate percipiunt legata: habentque similia legata multa privilegia, Avendan. *de mem, lib. 2. c. 1. n. 106.* Solorzanus *de jure Indiarum, 2. tom. lib. 2. c. 14. num. 118.* Quapropter hæc legata ea mente testatoris minime recipient diminutionem; secus alia, quantumvis pia, Staibanus *dict. resolut. 101. num. 96.* 37

In hoc dubio illud in primis animadverto, legata pia dimi- 38

diminutionem percipere ad solutionem æris alieni a testatore contracti, non enim in damnum tertii integre causa pia illa percipiet, Muta *decis. Sicil.* 58. *n.* 40. Thoro *privileg.* 167. *versic. Octavo limitatur*: idque extendendum quando debita fuerint jure naturæ, ut cum Bart. tenent Tiraquellus *privileg.* 72. *in fine*, Staibanus *decis.* 106. *n.* 98.

39 Est enim dubium istud exagitandum tantum comparatione aliorum legatorum, in quibus par est ratio proveniens ex liberalitate legantis: quare maxima consideratione prospicienda est voluntas testatoris; nam licet causa pia favorabilior sit aliis legatis profanis, non tamen ei est tribuendus majori favor, quam velit testator, ut bene docet Pasqualig. *de Sacrif. Missæ*, *q.* 1006. *n.* 2 unde si simul cum legatis piis propinquis consanguineis alia reliquerit, erga quos similis affectio consideretur, prout in legatis piis, diminutio fiet omnibus legatis, tam piis, quam profanis, quia, ut scripsit Castillo *lib.* 4. *controv. c.* 51. *n.* 22 hæc diminutio in omnibus legatis facienda est, quia præsumitur testatorem ab omnes æqualem habuisse affectionem. Cum ergo in hac specie adsit æqualis affectio, diminutio fiet in legatis profanis, & piis.

40 Tempero tamen hoc assertum, si causæ piæ sint favorabiliores, utpote legata Missarum, Pasqualig. *d. q.* 1006. & infra dicemus, quæ diminutionem non admittunt: si vero legata pia concurrant cum legatariis extraneis, aut a longo consanguineis, aut in quibus non consideretur similis affectio, diminutio in piis non est facienda, etiamsi non dicat, *pro male ablatis*, aut *pro exoneratione conscientiæ*; quia ne diminutio fiat, sufficit conjecturata mens testatoris, Surdus *de alimen. tit.* 8. *privileg.* 30, *num.* 6 Si tamem illa verba addat, procuIdubio diminutio facienda non est, Genuensis *in praxi*, 319. *nu.* 3. siquidem legata ista tanquam æs alienum censentur, & potentiora aliis piis legatis, Novar. *de incert. privil.* 9.

41 Si vero omnia sint legata pia, diminutio pro rata facienda est; nam cum par sit affectio testatoris intra communes regulas, diminuenda sunt pro rata, *ex leg. In ratione* 11. §. *Quod vulgo* & *l. Si post missionem* 17. *ff. ad l. Falcid. l. Si vero* 18. §. 1 *ff. de testam. milit.* quod in legatis piis tenent Tiraqu. *privil.* 26. *n* 4. Tondut. 1. *p. q. civil.* 73. *n.* 13. Excipies tamen legatum Missarum, de quo suo loco late dicemus.

42 Deinde disquirere oportet, an quando legatum relictum est Ecclesiæ, aut Monasterio, possit a Prælato repudiari absque juris solemnitatibus, & consensu Capituli? Prima sententia affirmat, *ex l. Qui autem* 6. *ff. quæ in fraudem cred.* ubi asserit Consultus, debitorem posse repudiare legatum in fraudem creditorum, licet suorum bonorum alienatio sit illi interdicta: quapropter licet Prælatus nequeat Ecclesiæ, aut Monasterii bona alienare, absque consensu Capituli, & aliis solemnitatibus, adhuc legatum illi relictum valet repudiare. Cæterum alienatio bonorum Ecclesiæ interdicta est absque solemnitatibus, quæ propria est in bonis acquisitis, non in acquirendis, quorum acquisitio in suspenso est donec acceptetur, Pasqual. *quæst.* 1088. *num.* 2. illa vero impropria alienatio est, *l. Si quis sponso* 5. *in fin. ff. de donat. inter*. Ergo recte Prælatus absque aliqua solemnitate poterit legatum pium relictum Ecclesiæ, seu Monasterio repudiare, Joan. Honor *in Summa Jur. Canon. tit. de rebus Ecclesiæ*, *num.* 27 Seraph. *dict. privil. jurament. privil.* 71. *num.* 32. Mier. *de majorat.* 4. *part. quæst.* 23. Salgad. *in Labyr.* 1. *part. cap.* 12. *nu.* 16. & alii supra recensiti.

Secunda sententia contrarium tenet, *ex l. Magis puto* 5. §. *Si pupillus*, *vers. Fundum*, *ff. de rebus eorum*, ubi pupillus nequit repudiare fundum sibi legatum absque Prætoris auctoritate; unde nec poterit Prælatus legatum pium factum Ecclesiæ, aut Monasterio, absque juris solemnitatibus repudiare, cum argumentum de minori ad Ecclesiam validum sit, Genuensis *in praxi*, *q.* 276. *n.* 2. Mar. Ant. *variar. lib.* 1 *c. fin. casu* 44. Everard. *in Topic. leg. loc.* 31. Prorsus quando legatum est certum, repudiatio illa est quædam alienatio, Gratian. March. *decis.* 17. *n.* 14. Quapropter nequit Prælatus repudiare legatum absque solemnitatibus, Berojus *in cap.* 1. *de integr. rest. num.* 115. Menchaca *de success. progr. lib.* 3. §. 27. *n.* 23. Pinell. *de bon. mat. lib.* 1. *part.* 3. *n.* 103. Genuensis *in praxi*, *tricen.* 5. *q.* 150. Gratian. *discept. forens. c.* 674. *in fin.* Mesa *variar. lib.* 2. *c.* 41. *n.* 11. Delben. *de immun. cap.* 17. *dub.* 6.

43 Tertia sententia distinguit, ut si Prælatus habeat liberam administrationem, valide repudiet; si vero non habet, sed administrat simul cum Capitulo, minime valet legatum repudiare. Ratio est; nam quando administrat simul cum Capitulo, se habet tanquam unus de Capitulo, Rota coram Mantic. *decis.* 328. *n.* 2. & apud Per. *decis.* 1332. *n.* 12. quapropter nequit absque Capitulo repudiare legatum pium, Pasqual. *d. q.* 1088. *n.* 7.

In hoc dubio supponendum est quæstionem non esse, 44
quando Prælatus non habet administrationem, sed administrat cum Capitulo; tunc enim certum est minime legatum pium repudiare posse; nam repudiatio est actus administrationis, quam cum gerere nequeat, valida non erit, ut scripsit Pasqualig. nupertime allegatus. Erit ergo quæstio, quando Prælatus administrat, verum non habet facultatem alienandi absque juris solemnitatibus, ut in rebus stabilibus, & pretiosioribus Ecclesiæ, quæ nequeunt absque solemnitatibus alienare, de quibus Riccius *in prax. for. decis.* 61. cum aliis multis Gratian. *discept. for. tom.* 3. *c.* 564. Mantica *de tacit. lib.* 4. *tit.* 7. Gilken. *in Authent. Hoc jus, C. de Sacros. Eccles. n.* 49.

Præterea nec erit quæstio, quando legatum fuisset inuti- 45
le, & Ecclesiæ perniciosum, aut quando evidens fuisset utilitas repudiandi legatum. Et ratio est; nam tunc ab administratore possunt alienari absque solemnitatibus, Barbosa *de univers. jur. lib.* 3. *c.* 30. *n.* 15. & 16. Ergo multo melius repudiari. Erit ergo difficultas, quando legatum fuerit utile Ecclesiæ, in quo sensu inquiunt DD. aliqui, posse repudiando nocere Ecclesiæ, Spino *de testam. gloss.* 8. *in princip. n.* 63. Sanchez *de matrim. lib.* 6 *disp.* 4. *n.* 12. Barbosa *d. c.* 30. *n.* 42.

In hoc igitur casu certum est, Prælatum repudiantem gra- 46
viter peccare; nam tenetur fideliter administrare, & utiliter prospicere utilitatem Ecclesiæ, quam non respicit si utile legatum repudiet, Pasqualigus *d. q.* 1088. *n.* 4. Erit vero incertum, an repudiatio valeat? Et illam sententiam admitto, minime sustineri posse; nam minor absque solemnitatibus nequit legatum repudiare, quia ipso jure acquirit dominium, Gomez *variar. tom.* 2. *cap.* 14. *n.* 14. quod similiter facit Ecclesia, *l. fin. C. de Sacros. Eccles.* Ergo sicut minor nequit repudiare legatum absque solemnitatibus, similiter nec Prælatus. Et confirmo discursum, quia legatum quod minori relinquitur, pro agnito habetur, & ita statim dominium transit ad ipsum, Pasqualigus *q.* 1089. *n.* 4. quod evenit, quando legatum relinquitur Ecclesiæ, seu Monasterio (ut diximus supra.) Ergo similiter repudiatio fieri nequit absque solemnitatibus, ut recte docet Molina *tract.* 2. *de just. disp.* 468. *n.* 12. Cæterum in minoribus non solum prohibita est alienatio absque solemnitatibus, verum quælibet repudiatio, Gomez *d. n.* 14. Mesa *dict. cap.* 41. *n.* 3. quod quidem observandum est in Ecclesiis, & Monasteriis, ac aliis causis piis, quæ jure minorum fruuntur, quia nulla ratio disparitatis valet considerari; quin potius circa causam repudiandi non discordant, Mesa *d. cap.* 41. *n.* 4. Valeron *de transact. tit.* 4. *q.* 1. *a n.* 16. Ergo sicut pupillus nequit absq; solemnitatibus legatum repudiare, similiter nec Prælatus. Denique, quando aliquis repudiat legatum in fraudem creditorum, nulla est species alienationis, sed est non acquirere; non enim dominium absque agnitione ad illum transit, *l.* 53. §. 13. *ff. de donat. l.* 5. §. 5. *ff. de jur. dot.* bene Osuald. ad Donell. *lib.* 23. *comment. cap. ult. lit. C.* Ast in legatis piis factis Ecclesiis, aut Monasteriis, statim transit dominium: quapropter alienatio est magis, quam repudiatio, itaque solemnitates sunt necessariæ, Barbosa *de offic. & potest.* 3. *p. alleg.* 95. *n.* 54.

Quapropter impræsentiarum aliqua supersunt remedia, 47
ut Ecclesia, aut Monasterium legatum repudiatum repetat, & in primis illud revindicando, aut petendo ab hærede, quasi repudiatum non fuerit; quia cum repudium validum non fuerit, nullum effectum producet, *l.* 4. §. *Condemnatum*, *ff. de re judic. cap. Cum Nicolao*, *de appellat.* itaque revindicabit, aut repetet, Roman. *cons.* 39. *n.* 5. Menoch. *cons.* 39. *num.* 55. Rota *decis.* 13. *de Procur.* & *in recent. decis.* 705. *num.* 7. D. Olea *de cess. tit.* 2. *q.* 1. *n.* 8.

Quod non solum facere valet Ecclesia, verum etiam ipse 48
Prælatus, qui repudiavit, quia favore Ecclesiæ potest venire contra factum proprium, Caputaq. 3. *par. decis.* 170. & 208. Rota apud Merlin. *decis.* 490. *n.* 11. Add. ad Greg. XV. *decis.* 1417. *n.* 3. Pasqualig. *d. q.* 188. *n.* 10.

Deinde valet Ecclesia petere contra Prælatum repu- 49
diantem, ut interesse ex propriis bonis resarciat, exemplo tutoris, aut curatoris, qui ad interesse tenentur, si sine causa legatum repudiaverint, vel acquirere omiserint, *l. Quidquid* 7. §. *arbitrium tutel.* estque ad id optimus textus *in cap. Quicunque* 12. *q.* 4. ubi Gloss. *verb. Aut. neglectus*, & ibi Barb. plures affert Sanchez *d. disp.* 4. *n.* 15 Mesa *d. cap.* 41. *n.* 25. Si tamen contrariam sententiam sequaris, restitutionem in integrum petes, Sanchez *d. num.* 15. Pasqual. *num.* 11. Delbene *de immun. c.* 17. *n.* 23. *dub.* 6.

50 Unde admittere non placet doctrinam Pasqualigi *quæst.* 1089. *n.* 2. asserentis, legatum Missarum absque aliqua solemnitate posse repudiari: quod in manualibus satis refellitur ex dictis. In perpetuis est major difficultas, quia, ut dicam suo loco, necessaria est licentia ad acceptandum illud legatum; unde dominium non transit ad Ecclesiam, nec aliquo modo erit alienatio. Sed adhuc contrarium valet jure sustineri; nam licentia illa ad acceptandum non requiritur, ut dominium transeat ad illam, sed ut permaneat, & Ecclesia teneatur ad onus adimplendum.

51 Sunt tamen aliquæ causæ, quibus Prælatus excusatur, si legatum repudiet, quas ex Cassino recensuit Pasqualig. *q.* 1090. *n.* 1. nempe quando adesset grave scandalum si non repudiasset, quia, relictis pauperibus consanguineis, Ecclesia perciperet legatum, *cap. Nihil* 2. *de præscript.* Ecclesiæ enim magis est conveniens ut damnum patiatur, quam det scandalum: vel quando hæreditas ita litibus complicaretur, ut difficile foret legatum percipere, quia expedit, servos Dei ab strepitu causarum esse quietos, *cap. Vero de Syndic.*

52 Quoad scandalum vero non facile excusabitur Prælatus; nam, ut docuit S. Thom. 2. 2. *quæst.* 43. *art. ult. in corp.* ob scandalum minime bona Ecclesiæ repetenda non sunt; sufficiet tamen per aliquod tempus differre, ubi Cajetanus Covarruv. *in regul. Peccatum*, *nu.* 8. Diana 5. *part. tract.* 7. *resol.* 24.

53 Unde facile resolvenda est alia quæstio, an transactio fieri possit circa legatum, aut hæreditatem, vel fideicommissum relictum Ecclesiæ, aut Monasterio, absque solemnitatibus? Et communiter DD. asserunt fieri posse, quia non est acceptatum, Gratian *decis.* 17. *n.* 19. Tondut. *qq. Canon. c.* 119. *n.* 4. Valeron *de transf. tit.* 4. *q.* 1. *n.* 7. Sed consequenter ad ea, quæ supra diximus, contrarium asserimus, Valascus *de privileg. paup.* 3. *part. q.* 8. *n.* 441. Delbene *de immunit. c.* 17. *dub.* 12. *n.* 8. Pasqualig. *q.* 1038. *n.* 6.

54 Si vero lagatum relictum fuerit Ecclesiæ, aut Monasterio, vel alteri causæ piæ, ea apposita conditione, ut absque solemnitatibus possit illud alienare, an sint necessariæ solemnitates, quando occurrerit casus alienandi? Delbene *d. cap.* 17. *dub.* 9. *a n.* 1. asserüit, nullam juris solemnitatem esse necessariam, quia testator absque aliquibus solemnitatibus poterat rem legatam alienare: ergo etiam poterit Ecclesia. Tum, nam testator poterat relinquere legatum, seu hæreditatem Ecclesiæ ea conditione, ut a tali tempore ad alium transferat, nec tunc erunt necessariæ solemnitates, Quarant. *verbo Alienatio*, *num.* 45. *limit.* 16. Barbosa *de offic. Episcop.* 3. *part. alleg.* 95. *n.* 61. ergo similiter potest disponere, ut absque solemnitatibus vendatur, Palao *tom.* 3. *tract.* 12. *disp.* 15. §. 2. *n.* 14.

55 Sed contrarium teneo cum Armilla, Quaranta, Riccio, & Bonacina, quos referunt Delbene, & Palao ubi proxime recensiti; non ex suis fundamentis, quibus satisfaciunt prædicti, sed quia ad alienationem rerum Ecclesiarum, & causarum piarum, fraudes plurimæ committi valent, ex aliquibus requisitis, quæ ad illam sunt necessariæ, nempe utilitas, necessitas, incommoditas rei alienandæ, ac denique pietas, quando ad pauperes alendos alienantur, vel in redemptionem captivorum, Barbosa *d. allegat.* 95. *n.* 23. Palau *dict. punct.* 15. §. 2. *num.* 5. Quapropter conditio illa, uti præbens occasionem peccandi, & in gravissimum damnum Ecclesiarum, & causarum piarum, minime est admittenda, verum rejicienda, *cap. Ex parte* 10. *de consuetud.* Menochius *lib.* 5. *præsumpt.* 9. *num.* 25. Itaque solemnitates in eo casu erunt necessariæ. Cæterum probatur; nam ut docet Palao *dict.* §. 1. *num.* 15. Delbene *dict. cap.* 17. *dub.* 10. Azorius 2. *par. Instit. Mor. lib.* 9. *cap.* 2. *q.* 9. si testator aliquid reliquerit Ecclesiæ aut Monasterio ea conditione, ne aliquo modo alienet, rejicitur conditio; nam deerogaret juri Ecclesiæ in grave præjudicium illius, servatis solemnitatibus, & causa existenti non alienando. Ergo cum derogat conditio illa, ut alianet absque solemnitatibus, jure Ecclesiæ, in grave illius nocumentum, minime sustinebitur.

56 Hoc intelligo in Ecclesiis, & Monasteriis capacibus bonorum; si vero capacia non sint, poterunt absque solemnitatibus similia lagata alienare, & pretium in utilitatem eorum convertere, idque ex multis privilegiis, Riccius *in prax. decis.* 67. Barbosa *d. allegat.* 95. *num.* 59. Quaranta *verb. Alienatio*, *num.* 41. Delbene *dict. dub.* 10. *num.* 6. & nos infra.

CAPUT XIII.

Explicit materia legatorum piorum.

SUMMARIUM.

Si nomen debitoris legatur causæ piæ, an actionum cessio sit necessaria, late disquiritur a n. 1. Lex fin. ff. de donat. *explicatur, n.* 5.

Est major difficultas, si causæ piæ legaretur prædium, quod sibi debetur, quæ discutitur, a n. 6. *& resolvitur affirmative. Explicatur lex* 39. §. Idem Julianus, ff. de leg. 1. *n.* 7. *&* 8.

Legatum pium relictum, ut ab instituto præstetur, debetur a substituto, num. 10. *nisi aliud declaret testatur, nu.* 13. *etiamsi nominatim gravetur institutus, a num.* 14. *& seqq. expenditur, lex* 4. §. Lucius, ff. de aliment. legat. *n.* 16.

Legatum relictum præstandum ad certam ætatem, antea non debetur, nisi sit pium, n. 18. *&* 19.

Quando pie legatur sub conditione negativa personali, non est necessaria cautio Mutiana, etiamsi dari potuerit, a n. 21. *& seqq. Nec pauper tenetur præstare cautionem juratoriam, n.* 26.

Conditio retrotrahitur in legatis piis, nu. 27. *& licet conditio mixta apponatur legatis piis, etiamsi casu non adimpleatur, debentur, n.* 28.

Legatum pro exoneratione conscientiæ non revocatur, n. 29. *& confessio illius contra testantem operatur, non contra creditores, aut filiorum legitimam, ibid.*

Legatum pium revocari valet a testatore: & quid quando revocatur testamentum, aut legatum, a n. 30. *& quando testamentum revocatur tacite, vel expresse, a n.* 32.

Et quid si testator dicat adimere legata, est disceptatio, a n. 34. *resolvitur a n.* 36.

Legatum pium cancellatum, in dubio non præsumitur ademptum n. 38.

An quando res pie legata alienatur, ademptum legatum videatur? a n. 39. *duæ sunt sententiæ, sed resolvitur, n.* 41. *&* 42.

Legatum pium, si vivo testatore tradatur, an possit revocari, a n. 43.

Quando quis donat Ecclesiæ pro anima sua, an possit revocari? a nu. 47. *ubi duæ referuntur sententiæ, & resolvitur n.* 48. *&* 49.

PRorsus in materia legatorum piorum disquitamus, an quando legatum pium nominis, aut debiti est, transeant ad causam piam actiones contra debitorem, absque ulla cessione? Et negandum videtur, quia actiones non transeunt, si sunt personales, ad singularem successorem absque cessione contra debitorem, *leg.* 1. *C. de oblig. & action.* Cyriacus *tom.* 1. *controv.* 120. *a num.* 1. Parlad. *diff.* 36. *num.* 8. Felic. *de societ. q.* 14. præcipua *num.* 33. Cum ergo causa pia legataria sit, singularis successor nequit absque cessione transmittere actiones contra debitorem. Cæterum, nam legatum est donatio; quando enim donatur nomen debitoris, non transeunt actiones absque cessione, quia est singularis successor, *ut ex l. fin. ff. de don.* tradunt Angul. *in l.* 1. *tit. de las majoras*, *num.* 16. *&* 17. Noguerol. *allegat.* 26. *a numer.* 359. Faber. *de erroribus*, *decad.* 43. *error.* 6. Ergo quando causa pia fuerit legataria, minime absque cessione agere poterit adversus debitorem, ut nomen sibi præstet. 1

Sed his non obstantibus, in re animadverto contra debitorem duas actiones existere posse; actio enim directa, quæ penes hæredem remanet, nequit quidem transire ad legatarium, aut quia ossibus adhæret, ut aliqui censuerunt; aut quia cum sit res incorporalis, nequit tradi, ut considerat Parlador. *differ.* 37. *a num.* 6. quapropter in legatarium actiones utiles transeunt, ut est optimus textus *in leg. Ex lègato* 18. *C. de legat.* quibus agere valet, & sunt ejusdem potestatis, prout directæ, quæ remanent penes hæredem, Surdus *decis.* 265. *num.* 34. quoad exactionem, ut bene advertit Anton. Faber. *C. de legat. diff.* 20. Guzman. *de evict. q.* 35. *num.* 79. ita ut ex utili actione executionem petere posset, si instrumentum illam paratam haberet, ut cum Suarez docet Cancer. 3. *p. cap.* 20. *num.* 232. Addunt tamen Doctores, quando nomen debitoris legatum fuerit, non posse hæredem directa actione cogere debitorem, ut sibi solvat, quia inefficax actio relinquitur, Osuald. *ad Donellum*, *lib.* 8. *comment. cap.* 7. *litt. H*, D. Olea *de cession. tit.* 4. *qu. Miscellan. nu.* 12. 2

Unde

3 Unde aliqui dubitarunt, an legatarius nominis absque cessione posset agere adversus debitorem? Et duas esse sententias scripsit Tiraquell. *de causis piis, privileg.* 46. Ast illa obtinuit, ut utiles actiones transitent absque cessione in legatarium, *ex d. l. Ex legato* 1. Cancerius *d. cap.* 20. *num.* 230 & cum aliquibus D. Olea *ubi sup. num.* 8. quibus agere posse etiam executive, concedit contra Thorum, ut etiam tenet Parladorius *lib.* 2. *quot. cap. fin.* 3. *part.* §. 3. *n.* 8.

4 Idcirco in legatis piis idem est dicendum, quia si actiones utiles transeunt ad legatarium extraneum; multo magis ad legatum prospicient salutem animæ testatoris. Cæterum, nam quando nomen debitoris datur in dotem marito, utilis actio competit absque cessione, *l.* 2. *C. de obligat. & act.* Parlador. *d. diff.* 37 §. 1. *num.* 4. D. Olea *d. q. Miscellan num.* 7. quod idem dicendum est, si in dotem detur ad dotandam Ecclesiam, ut cum Pereyr. D. Olea *d. numer.* 7. Ergo similiter quando legatur nomen causæ piæ. Præterea, quando nomen legatur, habetur pro cessione, prout in dotis datione, ut notant Interpretes in *l. Quamvis*, *l. cum pacto* 69. §. 1. *ff. de jur. dot.* Valentia *illustr. tom.* 1. *tract.* 2. *cap.* 4. *nu.* 21. *ad finem*. Ergo cum cessio contineatur in ipso actu legandi causæ piæ, necessaria non est alia cessio hæredis, Tiraquell. *d. privileg.* 46. Baldus *in cap. Vigilanti, de præscript. nu.* 5. Vivianus *in praxi jurispatron. lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 110. Velasco *de privilegiis pauper.* 3. *part. quæst.* 8. *num.* 158.

5 Ad rationes dubitandi respondetur, in actionibus personalibus ad singularem successorem non transire actiones absque cessione: ast fallit in legatis; ut dictum est supra; & in donationibus, in quibus licet aliqui dicant cessionem esse necessariam, *ex l. fin. ff. de donat.* tamen textus ille nihil probat; nam licet illic donatio peculio translatæ non fuerint actiones utiles, id erat tempore Jurisconsultorum, quo donationes non subsistebant, nisi res donatæ statim traderentur, & essent in donatarii potestate, *leg.* 1. *leg. Qui saltum* §. *l. Absenti* 10. *ff. de donat.* Secus vero post constitutionem *in l. Si quis argentum* 15. *C. de donation.* qua absque traditione sustinentur. Quapropter in ipso actu donandi cessio fit, & utiles actiones transeunt ad donatarium, si nomen donetur, absque aliqua cessione, Parlador. *d.* §. 1. *n.* 5. Donellus *lib.* 8. *comment. cap.* 13. *versic. Superiore*, D. Olea *num.* 5.

6 Adest vero major difficultas, quando causæ piæ legaretur prędium, quod sibi debetur: in quo casu communis est sententia, necessariam esse cessionem, *ex leg. cum servus* 39. *alias l. Apud Julianum*, §. *Idem Julianus* 3. *ff. de legat.* 1. ubi legato fundo empto, actiones non transeunt ad legatarium, nisi facta cessione, Ciraycus *tom.* 1. *controv.* 120. *n.* 3. quod admittit etiam D. Olea *ubi supra*, *nu.* 10. nisi testator dicat legare eum omni jure suo. Sed Paulus Castrensis, quem sequitur Cancerius *d. cap.* 20. *anu.* 234. contrarium tenet; nam quoties legatur res debita, jura & actiones legata videntur, unde absque cessione actiones transeunt ad legatarium, quæ utiles sunt. Nec obstat textus *in d.* §. *idem Julianus*; nam ibidem requiritur cessio ad exercitium directarum actionum, non ad utilium, unde difficilis redditur disquisitio nostra.

7 Sed tamen ad resolutionem dico, utiles has actiones, quæ in actu legandi ex interpretatione a lege conceduntur, maxime in modo legandi consistere: quapropter si nomen legaverit, aut actiones, aut alio modo, qui debitum redoleat, beneficio legis transeunt absque cessione hæredis, ut in emptorem ostendit Gomez *tom.* 2. *variar. cap.* 2. *nu.* 6. Mantica *de tacit. lib.* 4. *tit.* 23. *per tot.* Guzman *de evict. q.* 35. *a num.* 75. quare existimo, quod quoties testator legaverit rem, & quæ sibi ab alio debetur, utiles hæ actiones ad legatarium transibunt absque cessione: fuit enim mens illius rem illam legare ut debitum, unde idem est, quasi nomen, aut actiones legasset; & consequenter actiones utiles absque cessione transibunt ad causam piam legatariam: quo in sensu intelligo Castrensem, & Cancerium.

8 Erit major difficultas si non legasset, quam emit a Titio, vel quæ est apud tertium: & in hoc casu admitto contrariam sententiarum, quam tenet D. Olea. Id tantum probat textus in *d.* §. *Idem Julianus*, ibi: *Si fundum testator, quem ab alio emerat*: tum ratione, nam quando hujuscemodi legat testator, nulla sunt verba unde cognoscatur, voluisse nomen aut actiones legare, sed tantum rem ipsam: quapropter nequit lex ex interpretatione utiles actiones conferre. Si vero dixerit, *quo est apud debitorem*, idem affirmat D. Olea *num.* 10. Sed dissentio tamen a tam doctissimo viro; jam enim demonstrat testator velle illam legare ut debitam; & in effectu est quasi legare actiones, & nomen debitoris.

Si vero causa pia sit legataria, aut Ecclesia, seu Monasterium, existimo etiam in casu quod diceret legare rem emptam a Titio, vel quæ est apud tertium, ad legatarium transire actiones utiles, etiam absque cessione; quia textus ille agit tantum de legatis profanis: aut loquitur quando legatarius vellet agere actione directa, non suo, sed hæredis nomine, quod fieri valet, ut tradunt DD. *in l. Qui stipendia, C. de procurat. leg. cum fundus, ff. si cert. petat.* ubi Decius *num.* 22. Guzman *de evict. d. q.* 35. *num.* 82. & ita illum intellexit Castrensis, *ibid.* Deinde ratione probo; nam in causis piis, sicut fit extensio de persona ad personam intuitu pietatis, *l.* 4. §. *Lucius*, *ff. de adim. legat.* ubi Bart. Mantica *lib.* 3. *de conject. tit.* 19. *num.* 10. Gratianus *discept. forens. tom.* 4. *cap.* 662. *num.* 3. similiter ea eadem pietate fit extensio de casu ad casum, ex verisimili voluntate testatoris, Decius *cons.* 326. *num.* 1. Thoro *in Summa, privileg.* 138. Ergo sicut necessaria non est cessio in casu, quando legatur res debita: similiter quando legaretur ea, quæ est apud tertium. Confirmatur; nam intuitu pietatis præsumitur, testatorem velle in quibuscunque legatis piis celerem executionem, ut quam citius anima illius sublevetur, ambagibus, & juris scrupolositate relictis. Ergo sicut legato nomine necessaria non est cessio, quia videtur cedere in ipso actu legando: similiter videtur favore animæ idem fecisse, quando legat rem apud tertium, quæ realiter debetur; ut ambagibus cessionis relictis, quamprimum legatum pium exequatur: unde sequitur extensio de uno casu ad alium, ex verisimili ejus voluntate, quæ favore causæ piæ semper admittitur. 9

Præterea auscultemus de legatis piis, an quando institutus cum illis oneratur, similiter a substituto debeantur? Et negandum videtur; nam quæ legantur ab instituto, substitutus non debet, *l.* 1 §. *id quid* 13. *ff. ad l. Falcidiam*, *l. in ratione* 30. §. *quod vulgo*, *ff. eod. tit.* ubi adnotarunt plures. Ergo similiter si legata fuerint pia. 10

Ast concors est DD. sententia, in legatis piis substitutum illa debere, quia favore animæ repetita censentur, & cum onere transire ad omnes substitutos, Tiraquellus *privileg.* 36. Mantica *lib.* 3. *conjectur. tit.* 19. *num.* 10. Gratianus *discept. forens. tom.* 4. *cap.* 503. *a nu.* 14. Castillo *lib.* 8. *controvers. cap.* 32. *nu.* 8. Rota *in noviss.* 2. *part. decis.* 140. qui id extendunt, si legatum pium relinqueretur in conjuncto hærede; nam si pars gravata nolit accipere partem hæreditatis, cohæres, cui pars illa accrescit, tenetur illud solvere. 11

Hanc sententiam libentissime admitto: verum ut hæc disquisitio clare fiat, animadverto regulariter loquendo, legatum ab instituto relictum a substituto deberi: est textus clarus *in leg. Imperator* 74. *ff. de legat.* 1. *l. Cum pater* 77. §. *ab intestato* 15. *ff. de legat.* 2. *l.* 1. §. *fin. cum l. sequenti*, *ff. ad Trebell. l. Non justam* 4. *C. eod. tit.* Et ratio est; nam quando cum legato gravavit institutum, qui magis dilectus censetur, similiter voluisse gravare substitutum, ut minus dilectum, facile præsumitur, Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 108. *a num.* 1. Gomez *tom.* 1. *variar. cap.* 32. *num* 36. Pichard. *in rub. de vulg. substit. n.* 36. Osuald. *ad Donellum*, *lib.* 8. *comment. cap.* 8. *lit. B*, Mascardus *de probat. concl.* 1171. *num.* 40. 12

Excipit tamen Consultus, quando expresse, aut tacite constaret in contrarium de voluntate testatoris, ut videre est *in d. l. Imperator*, & late Menochius *d. præsumpt.* 108. *a nu.* 14. Est tamen gravissimum dubium, quando nominatim institutum gravavit eum legato, an substitutus ad illud solvendum teneatur? Affirmarunt Paulus Castrensis, & Alciatus, quos refert Menochius *nu.* 29. Sed receptior, & probabilior opinio est negativa, ex pluribus juribus, quorum aliquos dedimus *nu.* 10. & alios refert Menochius *a nu.* 25. qui tenet hanc sententiam, Gomez *d. num.* 36. Sarmiento *Select. lib.* 8. *in l. Celsus*, §. *Quod alicui*, *ff. de legat.* 2. *n.* 7. Azevedus *cons.* 28. *n.* 90. Mantica *lib.* 8. *de conject. tit.* 2. *n.* 15. 13

Quapropter dubium non erit, quando simpliciter legatur ab instituto, quia idem pium legatum transit ad substitutum, ut est communis sententia: nec erit dubium, quando testator expresse, aut tacite senserit de solo hærede, ita ut onus legati ad substitutum non transiret, quamvis pium; nam ut diximus supra, contra voluntatem testatoris minime legata pia privilegium habent, Mantica *lib.* 3. *tit.* 19. *nu.* 10. Attamen procedit difficultas, quando nominatim gravatur institutus, ut solvat legatum pium, an tunc ex voluntate testatoris videatur exclusus substitutus, itaut minime solvat, nec ad illud teneatur. 14

25 In hoc dubio, stando in sententia Castrensis, & Alciati, cui accedit Fachineus *lib. 5. controv. c. 39.* consequitur legatum pium a substituto deberi; in contraria sententia negandum videtur; nam in illa specie, qua hæres institutus nominatim gravatur, mens est testatoris, ut sola illius persona grevetur, non autem substitutus, ut dicunt DD. hujus sententiæ. Ergo si alias ageretur, esset contra voluntatem defuncti, quod favore caussarum piarum faciendum non est.

26 Sed contrarium tenendum est cum Doctoribus, quos retulimus *n. 21.* quibus addo Gomez *nu. 36.* Manticam *lib. 8. tit. 2. n. 16.* Idque probant *ex lib. 4. §. lucius ff. de alimen. & cibar. legat*, ubi alimenta libertis, & libertabus erant relicta, ut a liberis præstarentur; & inquit Consultus, etiam ab hæredibus eorum deberi, idque favore alimentorum decretum est, licet nominatim a liberis fuerint legata: quem quidem favorem etiam ad aliam causam piam extendi asserit Surd, *de aliment. tit. 8. privileg. 15.* Sed textus ille assumptum non probat; nam diversa causa est substituti, quam hæredis, si nominatim legatum pium ab instituto relinquatur; nam substitutus non tenetur solvere obligationem, quæ imponitur personæ hæredis, quia fuit mens testatoris illum eacipere. Ast hæres instituti tenetur solvere illam obligationem, utpote æs alienum illius, qui hæredem ipsum fecit, ut prospicere libet in substitutione pupillari, in qua si pater legatum reliquerit nominatim a filio solvendum, qui erat hæres institutus, a substituto solvitur, quia ipse tanquam hæres factus pupilli præstat æs alienum illius, ut optime considerat Castill. *d. lib. 8. cap. 32. n. 4. vers. in pupillari*, Menoch. *de præsump. 108. n. 39.*

27 Sed ratione probatur; nam, licet nominatim ab instituto legatum relinquatur favore causæ piæ, intelligitur demonstrative id factum esse, non vero taxative, *l. si servus legatus 108. §. Qui margaritam 13. ff. de legat. 1.* Jason. *in l. Eam quam, C. de fideicommiss. num. 14.* Quoties vero nominatur hæres demonstrative, non videtur voluisse testatorem solum hæredem personaliter gravare, sed hæreditatem: Ergo etiamsi legatum pium relinquatur ab instituto nominatim, tenebitur substitutus illud solvere. Præterea in hac sententia creditur, voluisse testatorem tantum hæredem personaliter ad legatum obligare, & taxative, ut cum Bartolo, & aliis docet Menoch. *præsumpt. 108. nu. 33.* quia præsumitur magis dilexisse substitutum, quam institutum. Verum si legatum est pium, præsumitur magis dilexisse animam, quam instituturum, & substitutum, *l. Sancimus 27. C. de sacrosanct. Ecclesiis*. Ergo præsumendum est, ut sicuti cum legato pio oneravit institutum, similiter & substitutum, ut cum aliquibus tenet Menochius *dict. præsumpt. 108. numer. 37.* Bossius *tom. 3. tit. 26. §. secundo, num. 65.*

28 In legatis vero, quæ alicui relinquuntur cum ad certam ætatem pervenerit, illud in piis legatis animadvertendum, quod si profana persona sit; nisi ad illam ætatem pervenerit, peti non valeant, *l. Qui habebat 47. ff. de vulgari*: sicut & illa in quibus apponitur conditio, ut debeatur quando legatarius pervenerit ad tempus administrandi sua bona, prout in minoribus adest textus *in l. fin. ff de condit. & demonstrat.* Gomez *tom. 1. variar. c. 12. n. 58.* quia verba naturaliter intelliguntur in dispositionibus, Mantica *de conject. l. 3. tit. 4 n. 15.* Tusch. *litt. V. concl. 91. n. 6.* itaut neque veniam ætatis impetrare sufficiat, Gomez *d. n. 57. in fine*, Barbosa *de appell. t. verb. signific. appellat. 10.*

29 Ast in legatis profanis contrarium dicendum est ex decisione textus *in l. Si ita scriptum 16. ff. de manumiss. testamen.* ubi favore libertatis id non observatur, quin potius si ante tempus moriatur persona, cujus ætas sperabatur, statim debetur legatum; quod idem dicendum est in legatis piis, cum eadem sit ratio, prout tenent, & explicant Tiraquell. *privil. 33.* ubi Riccius, & Thorus, Medicis *opusc. 4. n. 7.*

30 Sed tamen, ut jam plurimis locis adnotavimus, efficax non est argumentum, comparando libertatem ad pias caussas, ut non indocte existimavit Novarius *in praxi elect. q. 25. sect. 1. a n. 1.* Alphanus *collect. 298.* Quapropter textus ille sic inductus non probat assumptum: aliter vero ad comprobationem valet adduci, nempe ut si favore libertatis id concessum est, quæ large dicitur pia causa, multo magis esse concedendum, quando stricte acciperetur, ob majores favores, quibus condecoratur.

31 Quando legatum relictum fuerit causæ piæ sub conditione negativa personali, veluti si Capitolium non ascenderit, aut si talia non fecerit; tunc cautionem Mutianam præstari debere asserendum videtur, prout in qualibet ultima dispositione observatur, *l. Mutiana 7. l. Hæres meus 79. §. Qui post Mutianam 2. ff. de condit. & demonst. l. 7. tit. 4. part. 6.* quæ quidem a Mutio introducta est, ut ultimæ voluntates celeriter exequerentur, Cujac. *l. 5. observ. c. 2.* Osuald. *ad Donellum lib. 8. comment. cap. 33. litt. P*, Gomez *variar. tom. 2. cap. 11. a n. 37.* Pichard. *in §. 5. Instit. de verb. oblig. a num. 6.* quod idem observandum alicui videbitur, cum legata pia celerem executionem requirunt.

Sed in causis piis, quoties legatum relinquitur sub conditione negativa personali, aut personali affirmativa, quæ perseverantiam petat, in quo etiam casu habet locum Mutiana, Peregr. *de fideicomm. art. 11. n. 126.* minime hæc cautio præstatur, *ex l. Libertas 17. §. 1. ff. de Manum testam.* ubi si libertas relinquatur sub conditione, ne Stichus in Capitolium ascendat, absque aliqua cautione libertas ei competit; rationem dat Consultus, quia talis conditio ita accipitur, si quamprimum potuerit non ascendat. Itaque si data occasione non ascendat, statim libertas competit: eo enim modo dicendum est in causis piis, quæ jure libertatis potiuntur, Romanus *in Auth. similiter, C. ad l. Falcid. spec. 24.* Tiraq. *privileg. 48.* Menochius *vol. 1. cons. 91.* Medicis *opusc. 4. n. 6.* Tuschus *litt. C. concl. 177. n. 21.* 32

Sed hæc doctrina indiget explicatione, duobus enim modis causa pia, & hoc pium legatum sub conditione personali negativa valet considerari: aut quando nollet conditionem implere, quo quidem casu legato privabitur, cum neque ei illud retinere contra voluntatem testatoris, ut universaliter loquendo asseruit noster Alponsus *in d. l. 7. ad finem*, & supponit ibidem Gregor. *glos. 7.* Molina *de primog. lib. 2. cap. 12. a n. 26.* Thoro *sing. caus. piar. 13.* 33

Si vero vellet adimplere conditionem negativam, & tamen cautionem præstare non potuerit, tunc cautionem Mutianam apud DD. in legatis piis non esse necessariam, quo in sensu dicunt intelligendum esse textum *in d. l. Libertas, §. 1.* ut tenent Gregorius *in d. l. 7. glos. 7.* Molina *de justit. tr. 2. disp. 206. n. 12.* Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 91. n. 6.* Ayllon *ad Gomez. d. cap. 11. n. 38.* 34

Sed credo, etiam quando dare potuerit cautionem Mutianam, non esse necessariam. Ratio est, nam ut eleganter considerat Julianus *in d. l. Libertas, §. 1.* tunc favore libertatis intelligitur, tantum velle testatorem, ut cum primum potuerit non ascendat: ergo necessaria non est cautio Mutiana. Et confirmatur; nam cautio Mutiana ideo est introducta, quia nequit adimpleri conditio negativa, nisi decedente legatario, cum possit, dum vixerit, illam infringere, Sanch. *d. n. 6.* Gomez *d. cap. 11. n. 36. ad finem*, Mantica *de tacit. l. 14. tit. 42. a n. 26.* Cum ergo data occasione, si adimpleat, in causis piis adimpletur conditio negativa, non erit necessaria illa cautio, sed sufficiet adimplere non faciendo, data opportunitate faciendi; quare opinionem admitto illorum DD. asserentium, in legatis piis non esse necessariam cautionem Mutianam, etiamsi præstari possit. 35

Istinc resolvendus est alius casus, nempe quando relinquitur legatum pauperi, qui nequit cautionem præstare, an requiratur cautio non eundi, aut non faciendi, saltem juratoria? & hanc esse necessariam asseruerunt Gregorius, Molina, & alii allegati *n. 24.* Sed in nostra sententia contrarium dicendum est, quia nulla cautio est necessaria. Excipio tamen in utroque casu, quando contrarium constaret de voluntate testatoris, *ex l. ult. ff. de Manum. testamen.* Tiraq. *de privil. 48. in fin.* Tuschus *d. concl. 177. n. 16.* 36

Præterea in legatis piis illud est communiter receptum, ut si illis conditio apponatur, quæ vere adimpletur; licet in aliis legatis non retrotrahatur, *l. 1. §. Servi, ff. ad SC. Syllan* in his vero retrotrahitur, & perinde est quasi a principio debetur, *ex l. Neratius 7. ff. de Manum. testam* ubi favore libertatis retrotrahitur legatum: quod idem dicendum est in legatis piis, cum favorabiliori jure potiantur, Tiraq. *privil. 59.* ubi Thoro, alios recensuit Bossius *d. tit. 26. §. 2. n. 60.* 37

Est deinde alius casus non obliviscendus, ut si conditio mixta adjungatur pro legato, & casu citra culpam adimpleri debentis non adimpleatur, adhuc legatum pium debetur, *ex l. Libertate 55. ff. de manumiss. testam.* ubi in libertate id observatur. Cæterum ratione probo; nam, licet in aliis legatis id non observetur, quin potius evanescant, *l. 1. C. de his, quæ sub mod. l. Qui heredi, §. ult. ff. de condit. & demonstr.* Surd. *de aliment. tit. 8 privileg. 24. n. 1.* id tamen fallit in legatis piis, quando casu non adimpletur conditio mixta; nam præsumitur favore animæ, quasi sine conditione legatum, Tiraquell. *privil. 57.* Surdus *d. privileg. 24. a n. 3.* Pereg. *de fideicommiss. art. 16. n. 140.* Menoch. *lib. 4. præsumpt. 183. n. 44.* Bossius *d. §. 2. n. 58.* 38

Prot.

29 Prorsus disquiramus de ademptione legatorum piorum. Et in primis illud est observandum, quod si quis legatum reliquerit pro exoneratione conscientiæ, minime revocatur, Thoro *in Summ, privil.* 112. *ad medium*, Quod idem dicendum est de legatis incertis, & pro male ablatis, quæ quidem irrevocabilia sunt, quia vim habent confessati debiti, Novarius *de incert. privil.* 29. qui *privil.* 28. scripsit, confessionem factam in testamento favore piæ causæ pro incertis, & male ablatis ad exonerationem conscientiæ, revocari non posse, validamque esse etiam in favorem absentium, Afflictus *decis.* 160. Stephanus Durantius, *quæst. jur.* 36. qui animadvertit, confessionem hanc probare contra ipsum testatorem, vel ejus hæredem, non in perniciem creditorum, aut filiorum, quoad diminutionem legitimæ, nisi aliunde adsint probationes, Farinacius *in Repert. ult. vol. q.* 63. *n.* 2.

30 In aliis vero legatis piis, quæ non habent vim debiti, sed liberaliter relinquuntur, disquisitio ista facienda est, Et in ea animadverto, duobus modis adimi posse legata pia. Primo, quando testamentum revocatur: secundo quando revocantur legata. Quare disquiramus de primo modo adimendi legata. Et in eo prima sententia asserit, revocato testamento minime revocata censeri legata pia; nam cum hæc concernant animæ bonum, non præsumitur, voluisse testatorem illa adimere, nisi id specialiter expresserit, Riccius *collect.* 215. *vers. Tertium privilegium*.

31 Secunda sententia tenet contrarium; nam talis revocatio testamenti habet vim tollendi omnia in eo contenta: quapropter se extendit etiam ad legata pia, Grassus *de succes.* §. *Testamentum*, *q.* 84. Muta *decis.* 41. *n.* 8. Thesaurus *l.* 3. *q. forens.* 45. *n.* 9. Ferrar. ad Guidonem *decis.* 200. Rubeus *pract. c.* 66. *n.* 214.

32 In hoc dubio illud animadvertendum, duobus modis revocari posse testamentum, aut tacite, aut exprese: dicitur enim tacite revocari testamentum factum, quando testator dicit se velle mori ab intestato: expresse, quando solemniter revocatur testamentum, vel condendo aliud testamentum solemne, Grassus *verbo Testamentum*, *q.* 84. & 85. Clarus, *verbo Testamentum*, *q.* 91. Farinac. *in Repert. ult. vol. q.* 36. Quando revocatio testamenti est expressa, dubium non est, quin legata pia revocata remaneant; nam cum sint relicta per modum ultimæ voluntatis, quæ valet revocari, si expressa sit revocatio testamenti, & ipsa revocabuntur, ut & cætera in eo contenta, quo in sensu loquuntur DD. secundæ sententiæ.

33 Totum igitur dubium versatur, quando tacite revocatur testamentum, dum scilicet testator dicit velle mori ab intestato. Et in hoc casu assero, revocata non esse legata pia; nam mens testatoris tantum fuit, hæredes ab intestato intrare locum hæredum institutorum, nec intelliguntur revocata legata pia, quæ in favorem animæ fuerunt relicta, & quæ expressam, & specificam revocationem requirunt, ut cum aliquibus bene distinguit Pasqualigus *de Sacrif. Missæ q.* 994. *an.* 3.

34 Aliter (ut diximus) revocantur legata, quando testator generaliter dixerit, legata contenta in testamento revocasi: & in hoc casu etiam legata pia adempta videri, tenuere plures, quos sequitur Mantica *de conject. l.* 12. *tit.* 2. *num.* 24. nam generalis ademptio omnia comprehendit, *l.* 1. *ff. de legat.* 1. ubi scribentes, & insimul casus privilegiatos, si privilegium non sit speciale, *l. in fraudem* 15. §. *fin. ff. de testam. milit.*

35 In contrarium est communis sententia, *ex leg. Libertis* 18. §. *Posthumis* 3. *ff. de adim. legat.* ubi in generali ademptione legatorum, & eorum diminutione, alimenta diminuta non censentur, ob eorum favorem, ut explicat Glossa *lit.* Q, quæ decisio extendenda est ad alia legata pia tantis privilegiis fruentia. Cæterum in generali ademptione non veniunt legata pia, quia sunt speciali nota digna, utpote bonum animæ concernentia, & requirunt specialem mentionem, *l. Si quando* 35. §. *Generaliter*, *C. de inoffic. testam.* Greg. XV. *dec.* 437. *n.* 11. Ergo minime intelliguntur adempta in generali ademptione legatorum, Surdus *de aliment. tit.* 8. *privil.* 20. *n.* 7. Leoncilius *de privil. paup.* 2. *p. privil.* 120. *n.* 2. Cancerius 3. *p. c.* 20. *nu.* 354. Capic. Latro *consult.* 71. *n.* 54. Rubeus *pract. c.* 66. *a n.* 209. Castillo *de aliment. lib.* 8. *c.* 3. *n.* 25. Pasqualigus *q.* 109. *n.* 9.

36 In hoc dubio summa consideratione prospicienda sunt verba generalia, quibus testator ademerit legata: si enim ex eis arguatur voluisse testatorem omnia comprehendere, tunc etiam legata pia revocata remanent, cum sola ejus voluntate id facere valeat, *l.* 3. §. *fin. l.* 5. *ff. de adimend. legat.* Castillo *d. l.* 8. *c.* 37. *n.* 3. quapropter quoties ex generali ademptione infertur, voluisse testatorem illa revocare, cassa censebuntur.

Si vero id non capiatur ex simplici generali ademptione, legata pia adempta non sunt, estque textus ad id *in l. Paulus Callimacus* 21. §. 1. *ff. de legat.* 3. ubi generalis erat ademptio legatorum; & tamen Consultus asserit, excepta videri legata facta filiæ; quod idem dicendum est, quando legatur causæ piæ; non enim minor est affectio respectu animæ, quam filiorum, *ex l. Sancimus* 17. *C. de Sacros. Ecclesiis*, Amatus *decis. Marchiæ* 10. *n.* 27. & 32. Cæterum, nam, ut scripsit Afflictus *decis.* 111. *n.* 10. hæc legata, quæ speciali nota assignari debent, nisi de eis specialis mentio fiat, excepta a testatore videntur: quapropter ex voluntate testatoris sustinentur, etiam facta generali ademptione, Rota apud Caval. *decis.* 41. *n.* 6. Franchis *decis.* 69. *num.* 1. Leon. *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 17. *n.* 273. 37

Quid vero si legatum pium cancellatum reperiatur, an validum adhuc remaneat, dubitari poterit. Verum distinctione, ut diximus in testamentis piis, resolvendus est casus iste, ut si consisterit consulto id fecisse testatorem, revocatum censebitur, *ex l. Cancellaverat* 2. *ff. de his quæ in testament. delentur*. In dubio vero aliter dicendum est, itaut minime revocetur; quia cancellatio non consulto, sed casu facta præsumitur, prout in libertate asseruit Consultus *in l. Proxime* 3. *ad fin. ff. de his, quæ in testament. delent.* unde hanc resolutionem tenent Tiraquell. *priv.* 16. Leoncill. *de privil. paup.* 3. *p. priv.* 219. *n.* 2. Covarr. *in rub. de testam.* 3. *p. n.* 29. Rota apud Cavell. *decis.* 49. Leoncill. *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 17. *n.* 275. Pasqual. *q.* 1031. *a n.* 1. 38

Cæterum agnoscere oportet, an quando causæ piæ fundus, aut alia res legatur, si a testatore alienetur, legatum ademptum videatur? Et nonnulli ademptum asseruere, ex decisione textus *in l. Verum* 38. *ff. de manum. testam.* ubi libertas servo erat relicta; si tamen postea a testatore alienetur, libertatem non consequitur, nisi redemptus ad hæreditatem perveniat: unde facile cognoscitur, per solam alienationem legatum libertatis ademptum fuisse: quod similiter dicendum esse in alio quolibet legato pio, tenent Soc. *vol.* 2 *cons.* 162. *n.* 11. Natta *cons.* 113. *n.* 3. Mantic. *conject. l.* 12. *tit.* 6. *n.* 5. 39

Alteri vero contrarium tenent; nam, ut docet Bart. *cons.* 26. quando quis Monasterium construi in suis domibus jusserit, si postea eas alienaverit, adhuc sustinetur legatum, & hæres tenetur, aut in suis, aut alio loco Monasterium construere. Cæterum; nam inconveniens non est, ut legatum pium in re aliena sustineatur, quia tenetur hæres illam luere, aut pretium præstare, si non possit, §. *Non solum*, *Inst. de leg. l. Non dubium*, §. *fin. ff. de legat.* 3. *l.* 10. *tit.* 9. *p.* 6. Pichard. *in d.* §. *Non solum*, *n.* 19. Spino *de test. gl.* 8. *n.* 55. Donell. *comment. l.* 8. *c.* 11. Ergo intelligendum est, velle testatorem adhuc sustineri legatum, licet alienet, si non tanquam in re propria, saltem tanquam in aliena, favore suæ animæ. Præterea text. *in d. l. Verum* 38. assumptum non probat, quia quando servus, cui legata est libertas, alienatur, necessario adimitur legatum libertatis, non enim ad ementem trasferretur dominium, remanente legato libertatis: quæ ratio non urget in aliis legatis piis, ut ad oculum patet, Tiraq. *priv.* 41. Thoro *priv.* 243. Cotta *in memorabilib. memor. incipiente Ecclesia*, *vers.* 5. Guzman *de evict. q.* 30. *n.* 91. Pasqual. *de Sacrif. Miss. q.* 1010. Leonc. *de off. Capell. q.* 5. *sect.* 17. *n.* 276. 40

In hoc dubio præmitto, duobus modis rem legatam ad piam causam alienari posse, aut per donationem, titulum nempe lucrativum, aut alium contractum onerosum: quando enim testator donat rem legatam, statim legatum ademptum videtur, *l. Rem legatam* 18. *ff. de adim legat.* Si autem vendiderit, aut alio titulo oneroso alienaverit sponte, tunc adimitur legatum; secus si necessitate cogente, quæ semper in dubio præsumitur, *l. fideicommissa* 11. §. *si rem*, *ff. de legat.* 3. Gomez *var. tom.* 1. *c.* 12. *n.* 56. Mantica *d. tit.* 6. *nu.* 12. Quod idem observandum est in donatione necessaria, ut scripsere Pichard. *in* §. 1. *Instit. de adempt. legat. n.* 40. Spino *de test. gloss.* 8. *n.* 6. 41

Igitur solum stabit difficultas in alienatione non necessaria, tam donationis, quam venditionis: & teneo, legatum pium ademptum non esse, quamvis non sit necessaria; nam cum legata ista animæ bonum concernant, in dubio præsumendum est, non obstante alienatione, velle testatorem adhuc sustineri, nec ex sola alienatione illa ademisse; favor enim animæ semper prævalet magis, quam alia quælibet præsumptio, Menoch. *l.* 4. *præsumpt.* 112. *n.* 4. Gratian. *discept. for. c.* 935. *n.* 36. Idcirco ex alienatione non necessaria, adempta non præsumitur. Et confirmatur; 42

tur; nam quando quis legat rem alienam ignoranter consanguineo, sustinetur legatum; nam præsumitur quod favore illius, etiamsi eam sciret alienam, legasset, *l. Cum alienam 10. ff. de leg.* ubi scribentes, Gomez *d. cap. 12. n. 13.* Cancer. *3. p. cap. 20. a n. 289.* quod etiam observatur si legetur causæ piæ, ob eandem rationem, Tiraq. *privil. 66.* Medices *opusc. 4. sub n. 33.* Gratian. *discept. for. tom. 4. c. 611. a n. 8.* Ergo similiter in nostro casu favore animæ præsumitur, quod adhuc si alienasset absque necessitate, vellet legatum sustineri.

43 Præterea disquirere oportet, an legatum pium, si a testatore tradatur, revocari possit, necne? Hæc quæstio in aliis quibuscunque legatis disceptatur: & DD. communiter distinguunt, quod si cum commemoratione legati tradatur, tunc revocabile fit; secus vero si traditio fiat simpliciter, nam tunc transit ad naturam donationis inter vivos, ac consequenter censent irrevocabile fieri, Gomez *tom. 1. c. 12. n. 4.* Spino *de testam. gl. 8. n. 4.* Guttierez *pract. l. 3. q. 64. n. 2.* Cancerius *3. p. c. 20. n. 55.* Molina *de primog. lib. 4. c. 2. n. 19.* ubi Addentes.

44 Difficultas ista, ut bene considerat Castillo *de aliment. l. 8. c. 37. a n. 5.* conspicienda est, non quando cum commemoratione legati res traditur, aut aliquo modo causa legati traderetur; tunc enim certum est revocabile esse, etiamsi res tradita sit: nec est difficultas, quando ex verbis traditionis conspiceretur, testatorem velle ex legato facere donationem inter vivos. Erit ergo difficultas, quando simpliciter legatum tradatur, nec constet ex qua causa id fecisset testator, quo quidem casu duæ sunt sententiæ: alii dicunt ex causa legati, tanquam præcedenti, traditionem factam fuisse, & consequenter revocari posse: alteri dicunt, ad donationem inter vivos transire, de quo Guttierez *de juram. 1. p. c. 12. a n. 15.* Castillo nuperrime relatus, *& l. 5. controv. c. 86. a n. 42.* Angulo *in l. 1. tit. 6. l. 6. Recopilat. a n. 48. gl. 5.*

45 His ergo suppositis, dico in primis, quod si res pie legata, ex intervallo facto testamento tradatur Ecclesiæ, aut alii piæ causæ, legatum fieri irrevocabile; nam quando jam sanus ex intervallo tradit, videtur recessisse a causa legati, & fecisse donationem inter vivos; traditio enim illa nullo jure cogente facta est, nec aliquo existente metu mortis: quapropter videtur donationem inter vivos fecisse, & consequenter legatum pium irrevocabile remanere, prout in alio quolibet legato argumentatur Castillo *d. c. 37. n. 7. vers. Hactenus Menchaca.*

Si vero non ex intervallo, sed in eadem infirmitate testator rem tradiderit causæ piæ, major est difficultas; nam cum intervallum non sit, & insimul adsit timor mortis, a prima causa legati non videtur testatorem recessisse, & consequenter revocabile esse *ex l. Lucius 22. ff. de legat. 2.* ubi Sermieenn *a n. 6.* Surdus *cons. 14. n. 7.*

46 Nihilominus tamen etiam in hac specie teneo irrevocabile fieri legatum, quia ex simplici traditione legatum pium transit ad donationem inter vivos; nam ut communiter dicunt DD. standum est conjecturis, ut ex simplici traditione legatum existimetur donatio inter vivos, Castill. *n. 6. vers. succedit ergo, ad medium.* Ast in hac specie sunt conjecturæ unde sumamus, ex simplici traditione fieri talem donationem. Ergo. Minor probatur; nam non implicat, ut in testamento fiat donatio inter vivos, *l. si servus 3. §. Quicunque*, ibi: *Et legatum, & stipulatio valebit*, *l. Non est mirum, ff. pign.* Guttierez *in l. Nemo potest, ff. de legat. 1. a nu. 255.* Quapropter in legato pio, prout respicit animæ favorem, conjectura est, ex simplici traditione donare voluisse inter vivos, potius quam legare: quod est majus animæ meritum, quatenus in vita re illa privatur. Cæterum donatio licet in dubio non præsumatur facta favore causæ piæ, fallit hæc regula, Genuensis *in praxi, q. 143. n. 1.* Thoro *privil. 217.* Itaque in dubio conjectura est, voluisse testatorem potius donare ex simplici traditione, quam tradere ex causa legati. Præterea, ut scripsit Mantica *l. 8. tit. 2. n. 36.* quando quis legat præsenti, & acceptanti, donatio inter vivos intelligitur, cum hæc actio magis ad naturam donationis accedat, quam legati, quod fieri valet absenti, & ignoranti, *l. Cum pater 77. §. Surdo, ff. de legat. 2.* cum ergo causa pia acceptatione non indigeat, & res ei tradatur, conjectura est, voluisse testatorem potius donare quam legare, & consequenter revocari non valet, etiamsi ex intervallo non tradiderit.

47 Unde resolvenda est alia difficultas, nempe an si quis aliquid donaverit pro anima sua Ecclesiæ, seu Hospitali, talis donatio irrevocabilis sit, aut donatio causa mortis revocabilis? Et Pileus *q. 131.* asseruit, irrevocabilem esse donationem; nam cum simpliciter fiat, nec cum aliqua memoria mortis, inter vivos facta censetur, & irrevocabilis.

Alteri vero tenent contrarium; nam in his donationibus quæ fiunt locis piis pro anima, cogitatio est de morte: quapropter donationes causa mortis esse præsumuntur, & consequenter revocabiles, Alex. *vol. 1. cons. 81. n. 1.* Mascard. *de prob. verb. Donatio facta, concl. 562. n. 9.* Thoro *privil. 15.*

Sed Pilei admitto sententiam, quando aliquis sanus hanc fecerit donationem, nec ex aliqua trepidatione instantis periculi; nam tunc, ut existimemus donationem esse causa mortis, necessaria est mortis, aut periculi expressio, *l. Sola 11. ff. de dot. prælegat.* Gomez *var. tom. 2. c. 4. n. 15.* Menoch. *l. 3. præsumpt. 36. n. 3.* Barbosa *in l. Quæ dotis, ff. solut. matr. a n. 85.* quod non fit impræsentiarum, quapropter donatio illa pia, simplex, & irrevocabilis existimanda est, nec sufficiet interius de morte judicare. Præterea dum quis donat loco pio, non facile credendus est cogitasse præcise de morte: hæc enim opera pia, etiam in vita, plura de condigno, aut saltem de congruo a Deo consequuntur; quare ad hanc impetrationem possumus existimare dedisse donantem, non autem causa mortis, cogitando præcise de morte. 48

Admitterem tamen sententiam aliorum, quando donatio pia facta fuerit ab infirmo, & ex illa infirmitate decesserit; nam tunc facile præsumitur, etiam sine mortis mentione causa mortis donasse ad instantiam periculi, ut cum aliquibus tenet Menoch. *d. lib. 3. præsumpt. 36. n. 6.* 49

CAPUT XIV.

De commutatione piarum voluntatum.

SUMMARIUM.

Commutatio ultimarum voluntatum non est contra jus divinum, nec naturale, n. 1. & 2.

An Summus Pontifex possit commutare absque causa pias voluntates? Tres sunt sententiæ, a num. 3. resolvitur & multipliciter distinguitur, n. 6. & seqq. Ponitur praxis commutationum, n. 12.

An Episcopus possit commutare ultimas pias voluntates, a n. 13. referuntur tres sententiæ, & resolvitur, a n. 16. Episcopus an possit commutare in æquale, aut melius, disceptatur, a n. 17. conciliantur DD. n. 19.

Archiepiscopi & Primates possunt ex causa commutare suorum subditorum pias voluntates, non autem suffraganeorum, n. 20.

Sed an Vicarius Episcopi idem possit? aliqui affirmant, sed contrarium tenendum, n. 21. Limitatur, n. 22. explicatur Trid. sess. 25. c. 8. n. 23.

Sed an Capitulum sede vacante possit pias voluntates commutare, a n. 25. Affirmatur, licet procederet Episcopus ut delegatus, usque n. 30.

De Visitatoribus idem dicendum quod de Vicario, n. 31. Causa commutationis recensentur, a n. 32. usque ad 39.

Ad commutationem non requiritur, quod Episcopus sit consecratus, n. 40. si sunt hæredes, aut patroni, eorum consensus requiritur, n. 41. Erit semper in commutationibus observandum, ut in quantum fieri valeat, observetur voluntas testatoris, n. 42.

Commutatio ultimarum voluntatum, quantumvis piarum, nec juri divino, nec naturali adversatur; nam licet conforme illis juribus videatur, ut ultimæ voluntates observentur, prout a testatoribus dispositum est, *l. 1. C. de Sacrosanct. Ecclesiis*, *l. Quaratione 9. §. Quoque res 3. ff. de acq. rer. dom. c. Ultima voluntas 13. q. 2.* Spino *de testam. 1. p. rub. a n. 14.* Riccius *3. p. decis. 83. a n. 1.* attamen non contrariatur si causa subsistente commutentur. Quare Princeps supremus poterit, quando ratio id petierit, ultimas voluntas in alias causas permutare, Azorius *Inst. Moral. tom. 1. lib. 6. c. 1. q. 4.* Larrea *alleg. 115. n. 33.* Moneta *de commut. ultim. vol. c. 3. per tot.* 1

Idque in causis piis decisum est *in Clem. Quia contingit 2. de Relig. dom. Trid. sess. 22. de reform. c. 6.* Et similiter Summis Pontificibus est concessum, prout Principibus sæcularibus, profanas voluntates subditorum commutare, *l. Legat. 5. ff. de administr. rerum ad civit. pertin.* Ratio est; nam in similibus commutationibus adest dispensatio legum præcipientium, ultimas voluntates pias observari, quamobrem a Summo Pontifice debet, & potest fieri talis commutatio, ut similium legum dispensatore, Molina *de just. tr. 2. disp. 249. n. 4.* Moneta *de commut. c. 5. n. 332.* Barb. *de univ.* 2

jur,

jur. lib.3. c.27. n.57. Diana 8.*p. tract.5. resol.93. in princip.* Rota apud Farinac. *tom.2. decis.54. n.3.*

3 Est tamen grave dubium, an Summus Pontifex valeat absque causa commutare pias ultimas voluntates? prima sententia asserit, absque causa facere posse; nam duobus modis valet aliquid relinqui, nempe quando alicui privato relinquitur, cujus administratio ad ipsum legatarium pertinet; & tunc nequit Princeps supremus absque causa illud commutare, seu alterare. Alter vero quando relinquitur causæ piæ, aut Ecclesiæ, cujus administratio pertinet ad Summum Pontificem: quo quidem casu quoties aliquid pium relinquitur, semper intelligitur tacita conditio, si Pontifex aliter non disposuerit, *d.Clem. Quia contingit*, ibi: *Salva quidem Sedis Apostolicæ auctoritate*. Ergo Pontifex absque causa poterit alterare, aut commutare ultimas pias voluntates. Et confirmatur; nam hac tacita conditione existente, quando commutatio fit, aut alteratio, non agit Pontifex contra voluntatem testatoris, sed secundum ipsam. Quapropter causa non erit necessaria, Sylvester, Armilla, & alii apud Sanch. *conf.lib.4. c.2. dub.1. n.1.* Covarr. *lib.3. var. c.6. n.7. vers. Sic Jurisc.* Sarmiento *Select. lib.1. c.8. n.21.* Marta *de jurisd. 4. p. casu 74. n.5.*

4 Secunda sententia distinguit, Summum Præsulem de potestate ordinaria minime posse, absque causa commutare, aut alterare ultimas pias voluntates; secus de potestate absoluta: idque videtur fieri, quando utitur clausulis: *Non obstante*, *Ex certa scientia*, *Motu proprio*, ut tenent Rosella, Angelus, & alii apud Sanch. *ubi supra*, *n.2.* quorum doctrina rigide interpretanda non est, ita ut afferant dari in Pontifice, aut in alio supremo Principe potestatem absolutam operandi quidquid eis placuerit: quod afferendum non est, ut bene advertit Fachineus *lib. 8. controv. cap. 63. vers. Ad secundum*, Mendoza *de pact. lib.1. c.5 a n.35.* Molin. *de primog. l.1. c.8. n.28.* Sed intelligendi sunt de illa suprema potestate, quam habet, ut deroget legibus positivis ultimas voluntates ordinantibus, Sanch. *de matrim. leg. 5. disp.15. n.3.* Peregr. *de fideicomm. art.52. n.118.*

5 Tertia sententia docet, non posse Summum Pontificem ultimas pias voluntates absque causa commutare, aut alterare; nam de jure naturæ est observare, & ad unguem adimplere ultimas voluntates. Cæterum, licet Pontifex sit administrator causarum piarum, nequit absque causa eas commutare, cum alias rectus administrator non fuisset, Sanch. *d. dub.1. n.4.* Vvadingus *de contract. disp.4. dub. 13. §. 6. n. 3.* Diana *d. tract.5. resol.63. in princ.* Carpio *de execut. testam. l.3. c.4. n.5.* Molina *de just. tract.2. disp.249. n. 4.* Delogo *eod. tract. disp 24. sect.43. n.512.* Moneta *c.6. nu. 29.* Jul. Cappon. *tom.2. discept. 103. n. 17.*

6 In hoc dubio considerare oportet, non solum consistere difficultatem in inquirendo potestate Pontificis, aut alterius Principis supremi ad derogandum legibus positivis ultimas voluntates ordinantibus, aut quæ sunt juris gentium, ut censet Carpio *d.c.4.n.4.* verum etiam, an in ipso sit potestas ad lædendum jus tertii, cui jus acquisitum est, aut acquirendum ex dispositione testatoris, ut recte docet Peregr. *d. art.52.* Peris *de interpr. ult. vol.folut.13. per tot.* Castillo *controv. l.3. c.28. a n.117.* quare ex his duobus capitibus disquirendum est, an Pontifex absque causa valeat commutare pias ultimas voluntates?

7 Quod primum certum est, Pontificem posse derogare omnibus legibus positivis, quæ ultimas pias voluntates concernunt; & licet aliqui dicant, ultimas voluntates observare & adimplere, esse de jure naturæ, non est tamen certum, licet conforme sit, ut afferuimus supra *n.1.*

8 In alio vero capite, si ex commutatione, aut alteratione piæ voluntatis lædatur jus tertii, nequit Pontifex absque causa id facere, *l. si quando 35. C. de inoffic. testam.* nec id solet a Principe fieri, *l. Rescripta 7. C. de precib. Imperat. offer. l. fin. C. si contra jus, vel utilit. publ.* Larrea *decis Granat. 8. n.54.* Itaque si Pontifex vellet voluntatem piam in illam commutare cum læsione tertii, causa necessaria erit, non quælibet, sed publica, Spino *de testam. p.1. rub. n.20.* alias minime commutatio sustinebitur. Confirmatur; nam alterum non lædere, est præceptum juris naturæ, *§. Juris præcepta*, *inst. de just. l. Justitia 10. ff. eod. tit. lib.2. tit.1. p.3.* Quapropter semper erit necessaria causa, unde jus illud naturale non impugnetur a Pontifice, quin potius commutatio illa reducatur ad jus naturale per mutationem materiæ. Ergo quoties fuerit damnum tertii, semper erit causa necessaria, Peregr. *d. art.52. n.125.* Moneta *de commut. c.11. n.29. & q.6. & 7.* Staibanus *de interesse*, *l.1. q.2. n.12. & 42.*

9 Hæc vero læsio tertii duobus modis valet accidere. In primis quando pia causa ab aliquo tenetur, veluti Capellania, aut alia Missarum memoria, jure jam quæsito per dispositionem testatoris: & in hoc casu nequit Pontifex absque causa gravissima, & publica commutare causam piam cum læsione tertii, alias erit contra jus naturale, quod est immutabile sua natura, *§. Sed naturalia*, *instit. de jur. nat.* Larrea *d. decis.8. n.37.* Peregr. *d. art.52. n. 128.* Staiban *d. q.2. n.16.*

10 Aliter quando tantum est jus quærendum, & in hoc casu causa pia potest esse mixta, quæ non solum concernat causam publicam, verum etiam privatorum, utpote quando testator vocat cognatos, aut ad rem certam legatum destinaretur, veluti ad pauperes puellas maritandas: qua posita specie, absque causa commutatio fieri non valet, etiam a Summo Præsule in jure quærendo, quia id non in incertum relictum est, sed ad certas species personarum, quæ ut jure illo priventur, causa prærequiritur, ut optime advertit Sarmiento *lib.1. Select. c.8. n.24.* Si tamen causa pia in incertum relinquatur, poterit Pontifex absque causa in jure illo quærendo commutationem facere; nam valet facere aliquas personas incapaces, capaces illius juris, & consequenter commutationem absque causa efficere, Sarmiento *d. n.24.* Peregr. *d. art.52. n.153.*

11 Unde colligo, causa publica existente, posse Summum Pontificem in causis piis tollere vocationes, & nominatorum successiones, ut in Capellanis, & aliis memoriis Missarum: idque comprobatur a paritate majoratuum, & fideicommissorum, nec non substitutionum, a testatoribus factis vocationibus, quæ possunt a Principe supremo variari, aut commutari ex causa publica, non solum in jure quæsito, sed etiam quærendo, ut cum multis Capponi *d. discept.103. a n 51.* Larra *d. decis.8. a n.45. & d. alleg.115.* Oliva *de for. Eccles.3. p. q.41. n.1.*

12 Si vero causa pia nullum jus tertij contineat, quam potest accidere, quod causa pia incertos effectus contineat, ac solum prospiciat bonum animæ testatoris, ut est in memoria dandi decem pro opere pio, quod seligat executor, aut alius administrator, vel œconomus; tunc si commutatio fiat taliter, ut anima testatoris detrimentum patiatur, causa erit necessaria, ut Pontifex commutet; etenim lædit jus tertii, nempe animæ testatoris. Si vero commutatio fiat in æquale, aut in melius, nulla causa erit necessaria; nam hæc potius interpretatio est voluntatis testatoris, quam commutatio illius, Immola *in d. Clement. quia contingit*, *n.9.* Guttierez *in l. Nemo potest*, *ff. de legat. 1. n. 82.* Lara *de Anniv. lib.1. c.14. n.41.* Moneta *de commut. c. 5. num. 152.*

Praxis vero commutationum illa est, ut minime Pontifex ullam faciat, nisi ea justa causa, quæ committitur Episcopis ut summarie cognoscant, ne aliquid in precibus tacita veritate, vel suggesta falsitate fuerit narratum, Trid. *sess.22. de ref. c.6.* Quapropter nisi hac procusa informatione, minime commutatio executioni mandatur, Plures refert Barb. *in collect. ad d. c.6. n.1.* Molina *tract.2. disp.249. num. 5.*

13 Sed quid de Episcopo, an possit commutare ultimas pias voluntates? Et plures dicunt, minime Episcopum, aut alium Prælatum posse commutare pias voluntates, quando adimpleri possunt, probant *ex d. Clem. quia contingit*, ubi auctoritas Summi Antistitis desideratur ad commutationem piarum voluntatum: unde excluditur auctoritas Episcopi, aut alterius Prælati. Cæterum, nam in aliis juribus Episcopis injungitur obligatio exequendi ultimas pias voluntates, *c. Tua nobis 17. de testam.* Trid. *sess.7. c. ult. & sess.25. de refor. c.8.* non vero commutandi datur eis aliquas facultas. Ergo nequibunt illas commutare, Navarr. *conf. 5. de prab.* Covarr. *in d. c. Tua nobis*, *n.7.* Larra *d. c. 24. n. 20.* Carpio *de execut. testam. l.3. c.4. n.13.* Marta *de jurisd. 2. p. c.10. n. fin.* dicit probabiliorem Sanch. *d. lib.4. c.2. dub. 2. in fine*, Tondut. *tom.1. q. benefic. c.112. n.4.*

14 Secunda sententia distinguit, ut si res sit integra, possint Episcopi pias voluntates commutare; secus vero executioni mandatas; nam facilius tolluntur facienda, quam quæ sunt in facto, *c. Quemadmodum 25. de jurejur. l. Pater furioso*, *ff. de his*, *qui sunt sui*: tenent Benedictus *in c. Raynutius de test. verb. Reliquit*, *n.20.* Sarmiento *c.8. num. 24. vers. ex his intelliges.*

15 Tertia sententia asserit, causa subsistente posse Episcopum ultimas pias voluntates commutare, seu alterare; nam Clementina *Quia contingit*, non reservavit Summo Pontifici hanc facultatem, ita ut Episcopi ab ea excluderentur. In his ergo, quæ specialiter Pontifici non reservantur, Episcopis facultas concessa videtur, ut cum aliquibus docet

Sanch.

Sanch. *de matr. l.2. disp.40.n.3.* Ergo Episcopi, causa subsistente, poterunt ultimas pias voluntates commutare, seu alterare. Et confirmatur discursus, quia in illis verbis, *Salva auctoritate Sedis Apostolicæ*, licet demonstretur posse has commutationes facere Pontifex, non tamen negatur, subsistente causa, fieri posse ab Episcopis. Cæterum nonnulli DD. hanc potestatem Episcopis concedunt, ut Delegatis Sedis Apostolicæ, in Trid. *sess.21. cap.6.* Quapropter asseruit, similes commutationes fieri posse ab Episcopis, subsistente causa, Sanch. *d. dub.2. n.3.* Rota *lib.2. divers. dec.* 1122. *p.3.* Mohedanus *decis.1. de jurepatr.* Tondutus *to.1. c.112. n.6.* quem sequitur Capponi *d. discept.* 103. *n.11.* sed non bene Riccius *collect. dec.558. in princip.* Moneta *d. c.5. n.322.* Diana 8. *p. tract. 5. resol.63.* Vasq. *in opusc. de testam. c.8. §.5. dub.3.* Barb. *de offic. Episc. 3.p. alleg.* 83. *n.5. & de univ. jur. lib.3. c.27. n.56.*

16 Hanc ultimam sententiam admitto ex Trid. *sess.25. de ref. c.4.* ubi Barb. *n.5.* colligit, Episcopum posse commutare ultimas voluntates pias, causa subsistente, ut etiam collegit Carpio *d. c.4. a n.28.* Cæterum ratione probatur; nam quando, causa subsistente, Episcopus mutat ultimam piam voluntatem, non agit contra voluntatem testatoris, sed secundum ipsam; nam si vidisset causam illam urgere, utique ipse commutationem fecisset. Denique id pertinet ad Episcopum tanquam executorem ultimæ voluntatis, *c. tuâ nobis 17. de testam.*, qui cum non possit illam exequi, prout a testatore disponitur, meliori modo quo poterit exequetur, magis conformi voluntati illius, Tondut. *tom. 2. q. benefic. 3. p. c.175. a n.9.* Delugo *d. disp.24. sect.13. n.36.*

17 Est vero aliud dubium, an Episcopus possit ultimas pias voluntates in æquale, aut in melius commutare? Et plurimi hanc facultatem denegarunt Episcopis, etiam consensu hæredis interveniente, ex decisione textus *in l. Contra voluntatem 7. C. de testam. manum.* ubi asseritur, nihil agendum esse contra voluntatem defuncti, etiamsi fuerit in melius. Cæterum, quia testator potest eligere quod maluerit, etiamsi minus utile, *c. Admonere 16. q.2. l.7. tit. 10. part. 6.* ergo minime mutanda est ejus dispositio, sive in æquale, aut in melius: itaque resolvitur, quod si testator reliquerit legatum Monasteriis certæ urbis, nequit Episcopus disponere, ut tantum pauperioribus elargiatur, Moneta *d. c.5. n.314. ad fin.* Mantica *de conject. l.3. tit.3. num.3. & 8.* Gratian. *discept. for. c.757. a n.1.* Riccius *in Curia Arch. 2. p. decis.125.* Tondutus *d. c. 112. tom.1. n.5.* Molina *d. disp. 249. n.5.* Sanch. *decis.2. dub.3.*

18 Alteri contrarium tenuere, & ducuntur; nam quando commutatio fit in æquale, aut in melius, tunc non est proprie commutatio, sed interpretatio (ut diximus) voluntatis testatoris. Præterea in causis piis, quod principaliter intenditur, est bonum animæ testatoris: quapropter ex voluntate illius videtur, si in æquale, aut in melius commutetur, quomodo causa pia magis proficua sit animæ illius, Lucas de Penna *in l.1. C. de expens. ludor.* Comit. *resp. moral. l.7. q.9. n.2.* Vasquez *in opusc. de testament. c.8. dub.3. n.104.* Diana 2. *p. tract. Miscell. resol.26.*

19 Hæc disputatio sumit resolutionem ex proxime dictis, ubi asseruimus, subsistente causa, posse Episcopum ultimas pias voluntates commutare: quapropter ad hanc commutationem, sive in æquale, sive ad melius, causa erit necessaria, qua subsistente, valide poterit fieri, Genuensis *in praxi q.213. n. 6.* Attamen non tanta erit necessaria prout in aliis commutationibus requiritur, quo in sensu intelligo DD. asserentes Episcopum in æquale, aut in melius posse pias ultimas voluntates commutare: alteros vero contrarium tenentes, quando nulla adesset causa; nam tunc nequit alterari ultima voluntas defuncti, quantumvis minus utilis, *ex d. l. Contra voluntatem.*

20 Archiepiscopi, & Primates ex eadem causa possunt facere similes commutationes in piis voluntatibus suorum subditorum; non tamen si fuerint suffraganeorum, cum in eis non habeant jurisdictionem, *c.1. de offic. Legat. c. Duo simul 9. de offic. Ordin.* nisi causa per appellationem ad eos perveniat, Moneta *d. c.5. n.286.*

21 Quid vero dicendum de Vicario Episcopi? Et Mohedan. *decis.1. de jurepatr.* Riccius *collect.* 1270. *vers. Limita 2.* asseruere ex causa posse alterare, seu commutare pias ultimas voluntates, quia id continetur in generali commissione? Sed contrarium tenendum, quando Episcopus commode haberi valet; nam similes commutationes sunt de gravioribus, & quæ habent gravissimam difficultatem; itaque non censentur concessæ, nisi specialiter mandentur. Tum, nam commutatio involvit juris dispensationem, & legis derogationem, quæ minime committitur, nisi specialiter, & expresse, Abbas *c. cum dilecti, de elect. n.10.* Capponi *d. discept.* 103. *n.11.* Itaque nisi specialiter Vicario demandetur, nequit facere similes commutationes, Moneta *d. c.5. n.484.* Barb. *d. alleg.83. n. 16. ad fin.* Capponi *d. n.11.*

Dixi, quando Episcopus valet haberi, veluti si sit intra Diœcesim; nam si ab ea abfuisset, & in remotis esset, ubi commode adiri non valet, tunc poterit Vicarius commutare, aut alterare pias voluntates, causa subsistente, quia tunc difficiliora potest expedire, ut dare dimissorias ad Ordines, *c. Cum nullus, de temp. ordin. in 6.* Barb. *de univ. jur. l.1. c.15. n.21.* & Vicarius Archiepiscopi suffraganeos censuris compescit, *c.1. §. fin. de offic. ordin. n.6.* Quapropter poterit in hoc casu absque speciali mandato pias ultimas voluntates commutare, Moneta *d. c.5. n. 487.* 22

Qui *n.491.* scripsit, decretum Trid. *sess.25. de refor. cap. 8.* intelligendum esse de Vicario Episcopi, etiam absque speciali mandato. Decernitur ibidem, quod si Hospitalia, quæ sunt ad peregrinorum, aut infirmorum, vel ad aliud personarum generis usum destinata, constructa sint in loco, ubi similes personæ perpaucæ reperiantur, sunt convertenda in alium pium usum conformem voluntati fundatoris magis utiliorem: *Prout Ordinario cum duobus de Capitulo, qui rerum usus peritiores sint, per ipsum deligendes, magis expedire visum fuerit.* Illud enim verbum *Ordinario*, Vicarium generalem Episcopi comprehendit, quapropter non indiget speciali mandato. 23

Quod idem admittunt Mohedanus, *d. decis. 1. de jure patr.* Moneta *d. c.5. n.429* quando voluntas testatoris non est adimpleta juxta clausulam testamenti. Quorum doctrinam non admitto, si gravis sit alteratio, seu commutatio; nam esset res ardua, necessario etiam ex causa ab Episcopo expedienda, aut de ejus speciali mandato: si vero alteratio sit levis, illam admitterem, ut admitto, quando Vicarius Episcopi ex causa prorogaverit terminum a lege, vel a Synodali Constitutione statutum ad adimplendam voluntatem defuncti, si prorogatio sit brevis, ut liber. intelligere eundem Moneta *d. c.5. n.493.* 24

Capitulum, Sede vacante per obitum Episcopi, valet commutare ultimas pias voluntates, in quibus de jure communi competit ad Episcopum commutatio; nam jurisdictio ordinaria, quæ Episcopo competit, ad Capitulum, Sede vacante, transfertur, *c. Cum olim 14. de majorit. & obed. c.1. eod. tit. in 6.* Ergo quoties causa subsistente valet Episcopus pias ultimas voluntates commutare, similiter Capitulum, Sede vacante, Moneta *d. c.5. n.427.* Barb. *d. alleg. 83. n.16. vers. Capitulum,* Diana 8. *p. tract.4. resol.34.* 25

Qui quidem excipiunt, quando specialis commissio facta est Episcopo illas commutandi, quia tunc non transit ad Capitulum, Sede vacante, sed ad successorem, *c. Quoniam Abbas 14. de offic. Delegat.* 26

Dices: Commutatio ultimarum piarum voluntatum non competit Episcopo, etiam ex causa necessaria, nisi tanquam Sedis Apostolicæ Delegato, ut cum Barbosa diximus supra, *d. alleg 83. n.5.* Riccius 2. *p. decis.125.* Ergo minime talis facultas valet transire ad Capitulum, Sede vacante. Et ratio est; nam quoties Episcopus procedit ut Sedis Apostolicæ Delegatus, commissio cohæret dignitati, non vero jurisdictioni: quare nequit ad Capitulum, Sede vacante, transferri, ut in causis delegationis cujuslibet tenent Sahagun *in d. c. Quoniam Abbas ad 3. arg.* Solorz. *de jur. Ind. tom. 2. l. 3. c.13. n.4.* Barb. *de offic. Episc. 3. p. alleg.92. a n.3.* Pavin. *de potestat. c.1. p. q.10. n.3. & 4.* 27

Sed tamen respondendum est, Episcopum causa subsistente, ultimas pias voluntates commutare de jure communi potestate ordinaria; nam jam diximus, talem facultatem illi non esse reservatam, & consequenter concessam; illud enim a multis Doctoribus admissum est, ut Episcopi in sua Diœcesi possint quidquid potest Pontifex, nisi ei specialiter reservetur; Cevall. *commun. q.227.* Sanch. *de matrim. lib. 2. disp.61. n.3.* Palao *in oper. mor. tract.3. disp.6. p.4.* Lessius *de just. l.2. c.40. dub.13. n.103.* quare hæc facultas ad Capitulum, Sede vacante, omnino transit, Diana 8. *p. tract. 4. resol. 1.* 28

Nec huic responso obstat locus Conc. Trid. *sess.22. c.6.* unde assumunt aliqui Doctorum, sæcularem commutandi ultimas pias voluntates Episcopis competere, uti Delegatis Sedis Apostolicæ; nam Concilium loquitur tantum quando commissio facta est a Pontifice; tunc enim ad effectum investigandi, an fuerit tacita veritas, aut falsum suggestum, Episcopi ut Delegati Sedis Apostolicæ procedunt; non vero loquitur, quando subsistit causa, & in virtute illius vult Episcopus commutare, Tondutus, *d. c.103. n.7.* 29

Præ-

30 Præterea licet velis admittere, hanc facultatem simpliciter esse delegatam Episcopis, ex dicto decreto Trid. *d. c.6.* adhuc dicemus ad Capitulum Sede vacante transire; nam quoties delegatio fit a lege, prout fit in dicto decreto, censetur jurisdictio ordinaria, quia similes delegationes magis censentur ad excitandam jurisdictionem ordinariam; quam ad delegandam, c. *Nuper 29. vers. In secundo, de sententia excomm.* Henriq. *in Summ. l.2. c.35.* §.2. *instit. lit. D*, Cenedo *Canon. q.34. n.7.* Salgad. *de retent. Bull. 2.p. c.25. a n.22.* Itaque ad Capitulum Sede vacante transeunt, ut cum aliquibus docet Diana *d.8. p. tract.4. resol. 2.*

31 De visitatoribus idem est dicendum, ut diximus de Vicariis Episcoporum, qui nequeunt absque speciali mandato pias ultimas voluntates commutare, Monet. *d.c.5. n.406.*

32 Causæ vero commutationum plures recensentur, verum Monet. *c.6. n.83.* quatuor refert, nempe causas necessitatis, utilitatis, pietatis, & incommodationis, aut majoris utilitatis, gloss. *in sum. 12. q.2.* Capponi *d. discept. 103. n.18.* Quare recta erit causa, quando pecunia quæ legata est ad aliquem usum, non sufficeret; tunc enim arbitrio Episcopi relinquitur, ut in aliud pecuniam illam convertat, proximus voluntati testatoris, Riccius *collect. 558. vers. Tertia causa*, Moneta *d. c.5. n.130.* Barb. *d. alleg. 83. nu.7.* Molina *d. disp. 249. n.6.* Quod ita interpretandum, si pecunia designata a testatore taxative relicta sit, itaut nollet amplius hæredes gravare: si vero demonstrative, itaut si defecerit, debeat ab illo præstari, secus dicendum est, Moneta *c.6. n.130.* Veruntamen quando relinquatur demonstrative, aut taxative, alibi dicemus. Interim vide Monet. *c.6. n.193.*

33 Similiter erit causa, quando usus ad quem legatum factum est, nequit adimpleri; tunc enim in alium commodum pium usum valet ab Episcopo diverti, Carpio *c.4. n. 31.* Molina *disp. 249. n.9.* Quod quidem non solum intelliges, si impedimentum sit facti, veluti si testator præceperit Monasterium fieri certo loco, attamen difficile sit ibidem fieri; tunc enim arbitrio Episcopi ad alium locum transferatur, c. *Nos quidem 3. de test.* quod intelligas, quando impedimentum est perpetuum, non vero temporale, quia sperandum est, ut removeatur, *c. non est. 5. c. Super his 8. de voto.*

34 Verum similiter teneas, si impedimentum sit juris, quia interdictum est tale legatum exequi, utpote ædificare Monasterium in loco campestri; tunc enim debet in alium usum converti ab Episcopo, Moneta *c.5. n.322.* Lara *l.1. c. 24. n.27.* Barb. *d. alleg. 83. n.8.* Sanch. *cons. l.4. c.2. dub.4. per tot.* Layman *in Sum. l.4. tract.2. c.43. n.13.* Est tamen animadvertendum, quod quoties remedium designatum est a testatore, veluti si dicat, *Quod si id pium fieri non valeat, in aliud certum convertatur*, commutationi non erit locus; est enim a testatore sufficienter provisum: veluti quando interdixisset in alium usum diverti, quia tunc hæredibus repetitio competeret, *l. Liberto 21. §. Lucius Titius 3. ff. de annuis legat. l. Quidam prædia 17. ff. de usu, & usufr. legat.* Lara *d. n.27.* Sanch. *d. dub.4. n.6.*

35 Est etiam sufficiens causa ad commutationem, quando aliquid relinquitur ad usum non necessarium in aliqua Ecclesia, utputa ad illam pingendam, quæ ruinam minatur; tunc enim illa pecunia potest diverti ad reparationem illius: quæ quidem commutatio magis ex voluntate testatoris procedit, quam ex aliqua alteratione illius; nam qui ornatum Ecclesiæ desiderabat, si ruinam animadvertisset, majori ratione intendisset reparare, *l. penult. ff. de operib. public.* Riccius *collect. 1270. vers. Limita 2.* Marta *de jurisd. 4. p. casu 74. n.10. & 11.*

36 Unde aliqui resolvuntur casus, & in primis an pecunia, quæ relinquitur pauperibus distribuenda, possit ad fabricam Ecclesiæ converti. Tum legatum factum Ecclesiæ pro ornamentis, & fabrica, valet in alium usum converti consimilem & necessarium, causa existente. Simili modo, si testator reliquerit aliquam pecuniam pro Anniversario celebrando in Ecclesia quæ indiget reparatione, nec sit aliunde unde reparari possit, valet Episcopus tale legatum in Ecclesiæ reparationem convertere: quo quidem casu censeo, quod si Ecclesia habeat unde Anniversarium adimpleat, tenetur illud adimplere. Denique, si pecunia relicta fuerit ad fabricandam Capellam, ubi aliæ sunt plures ad sufficientiam, & Ecclesia indigeat reparatione, poterit Episcopus ad reparationem applicare. Similiter si relinquatur pecunia ad ædificandam Ecclesiam in Civitate, ubi sunt plures minantes ruinam, ad earum reparationem poterit Episcopus illam designare. Congesserunt Monet. *d. c.5. n.354.* Lara *d. c.14. n.29. & 30.* Genuensis *in prax. tricen. 8. q.213.* Barb. *d. alleg. 83. n.12. & de univ. jur. lib.3. c.27. n.47.* Sanch. *d. c.2. dub.7. n.2.* Delugo *de just. disp. 24. sect. 13. n.311.*

Deinde est altera causa, quando necessarium est paramenta Sacra emere; tunc enim potest Episcopus reditus alicujus Capellæ pro Missis dicendis deputatos, pro unica vice ad ornamentorum emptionem convertere. Ita decisum refert Riccius *d. collect. 558. vers. Quinta causa, & 2. p. dec. 125. n.9.* Quod idem confirmarunt alteri, asserentes pro unica vice posse Episcopum cum consensu Patronorum, aut hæredum alterare ultimam voluntatem, Barb. *d. alleg. 83. n.14.* Sanch. *d. c.2. dub.7. n.2.* de quo alibi dicemus. Non est tamen obliviscendum, pauperiem, aut indigentiam unius Ecclesiæ, sufficientem esse causam, ut possit Episcopus alterius ditioris pecunias illi concedere ad reparationem, vel ad ejus sublevandam indigentiam, Laym. *in Sum. lib.4. tr.2. c.13. n.16.* 37

Præterea causa erit, quando opus pium nec respexit certam causam, nec personam; tunc enim poterit commutare; quia id suo arbitrio relinquitur, Guido Papæ *decis. 556.* Quod idem dicendum est, si dubia sit voluntas fundatoris, cum hæc sit interpretatio, Genuensis *d. q.213. n.4.* Layman *l.4. tract.2. c.13. n.17.* Cui adjungere libet negligentiam alicujus Ecclesiæ, ad quam pertinet adimplementum alicujus causæ piæ, quam si adimplere renuerit, poterit Episcopus in alio loco, aut alio modo exequi voluntatem testatoris, Moneta *d. c.5. n.335.* qui cum Lapo asserit, testatore aliquid pium præcipiente, ut tempore certo & cum circumstantia ab eo præscripta exequatur, si tamen tempore illo non exequatur, nec valeat exequi, rejecta illa circumstantia potest Episcopus jubere, ut executioni mandetur, Barb. *ad Conc. sess. 22. c.6. n.8.* 38

Est denique causa, quando urget necessitas commutandi ultimas pias voluntates, nec Summus Præsul potest adiri; nam in casu urgentis necessitatis, quando ad Pontificem non patet aditus, potest Episcopus facere quidquid fecisset Pontifex, Ojeda *de incomp. 2. p. c.12. n.23.* Sanch. *de matrim. lib. 2. disp. 40. n.3.* idque ex voluntate præsumpta illius, Moneta *d. c.5. n.348.* Barb. *d. alleg. 83. n.16. & ad Concilium d. c.6. n.9.* 39

Rursus in hoc capite illud est observandum, ad commutationes faciendas non requiri, ut Episcopus sit consecratus, sufficit enim quod tantum sit confirmatus; nam tunc habet administrationem, & valet exercere suam jurisdictionem, *c. Cum in cunctis 7. §. Cum vero, c. Transmissum 15. de elect.* Quapropter poterit commutare ultimas pias voluntates: quod secus erit si tantum fuerit electus, aut postulatus, cum adhuc jurisdictionem non habeat, *c. Postulationem 5. & c. fin. de postulat. Prælat.* Moneta *d. c.5. n.382.* scripserat, non posse Episcopum commutare ultimas pias voluntates subditorum Prælatorum inferiorum, nisi data eorum negligentia; tunc enim Episcopus valet supplere eorum negligentiam, Rota *2. p. diver. decis. 159. n.* Quarant. *de Archiep. authorit. n.21.* 40

In his vero commutationibus, si adsint hæredes, aut Patroni, eorum consensus requiritur, qui si dissentiant, ad legati executionem Episcopus procedet; si vero hæres resistat, & consentiat Ecclesia, id prævalet, ut cum Genuensi & aliis tenet Barb. *d. alleg. 83. n.5.* Sanch. *d. lib.4. c.2. dub. 5. n.2.* Layman *d. c.13. n.17.* 41

Denique curet Episcopus, ut quando aliqua commutatio facienda est, quantum fieri valeat, observetur voluntas testatoris; nam si Missæ, aut eleemosynæ fuerint, in id fiat commutatio, itaut ad aliam rem commutatio non extendatur, si possibile est, *l. Legatum 5. ff. de administrat. rer. ad civit. pertin.* Trid. *sess. 25. de Ref. c.8.* Molina *d. disp. 249. n.6.* Sanch. *d. c.2. dub.8.* Delugo *d. disp. 24. sect. 13. n.307.* 42

LIBER SECUNDUS.

DE CAUSIS PIIS IN SPECIE.

De Missis, de stipendio Missarum, ac earum Legatis, & Anniversariis.

CAPUT PRIMUM.

De Missis, & earum effectibus,

SUMMARIUM.

Missa unde dicatur, & quid sit? a n.1. Semper Missa fuit in Ecclesia, num.5. Offertur Deo, & est verum Sacrificium, n.6.

Refelluntur heretici negantes, Missam esse verum Sacrificium in Ecclesia, n.7.

Missa Sacrificium singulare est in lege gratia, n.8.

In primitiva Ecclesia triplex fuit Missa, matutina, vespertina, & nocturna, n.9. Explicatur caput 48. de consecrat. dist.1. *n.10. & 11. Post meridiem Missa non potest celebrari, n.12. & 14. Missa vespertina quid, num. 23.*

Missa nocturna Sabbati sancti, qua hora dicebatur, n.15. & 16. Missa nocturna Primitiva Ecclesia, n.17.

Missa Sacrificium excellentiores effectus habet, quam vetera Sacrificia, n.18. Refelluntur heretici, n.19.

An Sacrificium Missa habeat aliquem effectum ex opere operato? a n.20. affirmatur, n.21.

Disceptatur, an hoc Sacrificium habeat vim remittendi peccata mortalia ex opere operato, a n.22. Referuntur sententia, & resolvitur, a n.24.

An remittat peccata venialia? a n.27. Referuntur tres sententia, & affirmative resolvitur, n. 30. An effectus iste sit infallibilis? respondetur affirmative, n. 31.

Sacrificium Missa est satisfactorium, delens pœnam pro peccatis, a n.32. & quomodo, n.33.

Refelluntur heretici negantes hoc Sacrificium prodesse defunctis, n.34. & negantes Purgatorium, a n.35.

An hic effectus sit infallibilis, a n.37. Contra aliquos affirmative resolvitur, ibid.

Alius effectus hujus Sacrificii est impetratorius, qui non est certus, nec determinatus, & solet non impetrari, a num.38. ad 40.

1 INter alia opera pia, quæ magis apud Christifideles micant, illa sunt quæ tendunt ad Sacrificium Missæ peragendum: quamobrem in libro hoc totus versabitur tractatus de Missis. Hæretici qui in rebus Fidei passim delirant, variis modis optimum Missæ Sacrificium contundere tentant. Lutherani in etymologia verbi impudenter loquuntur; asserunt enim nomen esse Hebraicum, apud Daniel. *c. 11. Deum autem Maozim colet in loco suo.* Istinc intendunt probare, Missam esse arcem Antichristi Romani, id est Papæ, quia ex providentia Divina factum est, ut Missa congrueret cum Deo illo Antichristi.

2 Sed Bellarmin. *de Miss. lib.5.c.1.* eos solidissimis fundamentis revincit; estque textus ille intelligendus de Antichristo, qui Deum Maozim, id est Diabolum, colet: non tamen de Pontifice Romano; nam ut ipsi Lutherani fatentur, post annum Domini 600. natus est Antichristus, verum antea Missa in Ecclesia Dei celebrabatur. Reprobant etiam Pasqual. *de Sacrif. Missa, tract.1.q.1.n.1.* Torrebl. *de jur. spirit. lib.2. c.8. n.2.*

3 Est enim melior etymologia, ut verbum *Missa*, nec Hebræum, nec Græcum sit, sed Latinum, dicta enim est a mittendo, prout etiam Ethnici usurpabant; quia quædam pars Hostiæ immolatæ absentibus mittebatur in signum amicitiæ, ut cum Tertulliano, & D. Augustino ostendit Torrebl. *d. c.8. n.6.* Inter Catholicos a duabus significationibus dicitur Missa, a mittendo, aut quia in fine Missæ catechumeni mittebantur, dicendo: *Ite Missa est, c. Episcopus 67. de consecrat.* ubi Scribentes Concilium Carthag. 4. *c.84* Illerdense *can.4.* Laodicense *can. 19.* D. Gregor. *lib.2.* Dialog. *c.2.* D. August. *serm.* 237. aut quia peracta Missa mittitur populus: aut quia per consecrationem mittitur nobis Christus, & post sumptionem eum mittimus ad Patrem. S. Thom. *in 4. dist.13. q.4. & 3. p. q.* 83. *art.* 4. Bellarm. *d. c.1.* Azorius *Instit. Mor. 1.p. lib.* 10. *c.8. vers. Quares,* Villalob. *in Summ. 1. p. tract.7. diff.3. n.* 1. Delugo *de Euch. disp.19. sect.2. n.17.* Pasqual. *d. q.1. a num.* 3.

Missa definitur: *Est sacrificium solemne, in quo offertur Christus Deo Patri sub speciebus sacramentalibus panis, & vini consecrati.* Quoad substantialia Christus Dominus illam instituit, nempe consecrationem, oblationem, & sumptionem; licet quoad ritus, & alias deprecationes, tam antecedentes, quam subsequentes, institutio sit Pontificum: quorum aliquas D. Petrus composuit, ut observat Isidorus *lib.1. de Ecclesiast. offic. c.15.* S. Thom. 3 *p. q.* 38. *art.2. ad 5.* Bellarm. *lib.4 de Eucharist. c.14. argum. 9.* & ipse primus in Antiochia Missam celebravit: quod idem fecerunt S. Andreas, & S. Jacobus Minor. Concilium Trullense *can.* 32. & cæteri Apostoli, prout probant PP. ex Act. Apost. *c.13. vers. 2.* ibi: *Ministrantibus illis Domino,* ubi ex nomine Græco λειτουργούντων, intelligitur Missa, ut cum D. Dionys. probat Torrebl. *d. c.8 n.33.* 4

Unde constat Ecclesiam Dei semper Missam habuisse, ut demonstrant plura Concilia de illa mentionem agentia, *c. Omnes 69. c. Missas 64. de consecr. dist.1.* Concilium Romanum sub Sylvestero I. Carthag. 2. *can.3.* Carth. 4. *can.* 84. Illerdense *can.4.* Valentinum *can.1.* Agathense *can.47.* Aurelianense 1. *can.28.* Lantmeter. *de vet. Cleric. vict. 2. p. lib. 2. c.78. vers. Obtinuit.* 5

Missa offertur Deo, & verum, & proprium est Sacrificium, Concilium Nicæn. I. *can.14.* Tolet. I. *can.5.* Trid. *sess.22. de Sacrif. Missa, can.1.* & probatur authoritate Pauli *ad Hebr. c.7. ibi: Translato Sacerdotio, necesse est ut & legis translatio fiat, c. Translato 3. de const.* Unde constat in Ecclesia Dei esse Sacerdotium, cujus peculiare est munus hostias offerre, ut ipse docet Paulus *ad Hebr. c.5. & c.8.* Ergo necessario fatendum est, in Ecclesia Dei adesse verum Sacrificium, prout in Missa conficitur, Castro *adversus Hareses lib. 10. verbo Missa, heres. 2.* Bellarminus *de Missa, lib. 1. c.2.* Durant. *de rit. Eccles. lib.2. c.2.* Vasquez *in 3. p. tom.3. disp.222. n.15.* Lantm. *cap.78.* Bollo *in canon. can. de Sacrif. Missa,* Pasqualig. *eod. tract. q.18.* Marchin. *de Ord. tract. 3. p. 1. c. 18.* 6

Istinc plura Hæreticorum deliramenta refelluntur, negantium institutionem Missæ factam fuisse a Christo Domino: tum & esse commentum ex muneribus, quæ in medio mittebantur in cœnam, ut postea pauperibus elargirentur. Veruntamen agapes istæ cœnæ, Missæ non erant, sed convivia pauperum, modesta, & politica, ut colligitur ex Tertulliano *in Apologet. c. 39.* Augustino *lib. 10. contra Festum, cap.21.* Tum dum negant in Ecclesia Dei adesse verum, & proprium Sacrificium, & alia quæ congesserunt Castro, Bellarminus, & alii supra allegati, Henriq. *de Missa, lib.9. cap.1. num.4.* March. *d. 2. p. 4 cap. 20.* 7

Sacrificium vero, quod in Missa peragitur, singulare est, nec in lege gratiæ datur alterum: quapropter singulare vocat Concil. Tolet. 12. *can.5.* Trident. *sess. 22. in princ.* Augustin. *lib. 10. de Civitat. Dei, c.20.* Ratio est; nam in Ecclesia habemus hostiam vivam, & infinitam, quam quotidie offerre possumus: quapropter necessarium non est aliud Sacrificium, S. Thom. *3. p. q. 74. art. 2. ad 1.* Vasquez *in 3. p. disp. 221. c. 6.* Leander a Sanctiss. Sacram. *tract.8. de Sacrif. Missa, disp.1. q.51.* Villalob. *d. tract. 7. diff.3. n.7.* Pasqual. *q.24.* 8

Sed licet in Ecclesia sit unicum Sacrificium, attamen priscis temporibus triplex fuit Missa, non quia essent diversa Sacrificia, verum ratione temporis, quo dicebantur, nomenclaturam triplicem susceperunt. Prima dicebatur Matuti- 9

Matuti-

tutina; hæc enim dici poterat ab Aurora, id est a primo lucis crepusculo usque ad meridiem, c. *Noverit* 51. *de consecr. dist.* 1. Ratio asserti est; nam cum Christus Dominus in Missa offeratur, qui est candor æternæ lucis, juxta illud Joannis *c.* 9. *Me oportet operari opera ejus qui misit me, donec dies est*, Missa celebratur, quando dies continet majorem lucem crescentem, non vero decrescentem, a meridie usque ad noctem, D. Thom. 3. *p. q.* 83. *art.* 2. Durand. *in* 4. *dist.* 33. *q.* 2. Sot. ibid. Azor. 1. *p. lib.* 10. *c.* 25. *q.* 1. Huelam. *de Miss. lib.* 2. *c.* 12. Pasqualig. *q.* 396. *n.* 1. hæc enim dicebatur Missa matutina, cujus tempus hodie ad dicendas Missas observatur.

10 Sed contra est Telesphori decretum *in cap. Nocte Sancta* 48. *de consecr. dist.* 1. ubi decernitur, Missam usque ad horam tertiam dici non posse; nam illa hora Christus Dominus crucifixus est, & in eadem Spiritus Sanctus ad Apostolos pervenit. Addunt aliqui, dici posse adhuc hodie semihora post meridiem, alii tribus quadrantibus transactis, alteri hora transacta, quod probabilius dicit Leander a Sanctiss. Sacrament. *tom.* 2. *tract.* 8. *disp.* 6. *q.* 11. Denique nonnulli extendunt usque ad tres horas post meridiem, Angelus, & Rosella *verbo Missa n.* 46. Navarr. qui de suo facto testatur, *c.* 25. *n.* 85. *vers. Est etiam*, Sà *verb. Miss. n.* 27. Lamas 3. *p. Method. c.* 5. *& c.* 18.

11 Sed respondetur, decretum Telesphori non loqui de Missis privatis, sed tantum de solemnibus, & Conventualibus: istæ usque ad horam tertiam dici nequeunt, quia tunc Christus linguis Judæorum crucifixus est. Aliter tempore D. Thomæ observabatur, quia in diebus profestis hora sexta solemnis Missa dicebatur, quando militum manibus crucifixus est; vel diebus jejuniorum hora nona, quando voce magna clamans emisit spiritum, S. Thom. 3. *part. q.* 8. *art.* 2. *ad* 3.

12 Aliæ vero opiniones non sunt facile admittendæ post Constit. Pii V. quæ in communi sententia obligat ad mortale, Pasqualig. *d. q.* 396. *n.* 6. decernentem ultra meridiem Missam dici non posse; deservire tamen possunt ob parvitatem materiæ ad excusandum a mortali, non vero a veniali, Tambur. *in Meth. celebr. Miss. lib.* 2. *c.* 6. *§.* 4. *nu.* 19. Altera vero sententia asserens post tres horas meridiei Missam dici posse, probabilis non est, eam utique abrogavit Pius V. *d. constit.* 116. *§.* 3. Villalob. 1. *p. tract.* 8. *diffic.* 22. *n.* 1. Cruz *de Sacrif. Miss. q.* 2. *dub.* 1. *concl.* 4. Tamburin. *d. n.* 19. Vasquez *in* 3. *p. disp.* 234. *c.* 4. *n.* 36. Pasqualig. *d. q.* 421.

13 Secunda Missa dicebatur vespertina, quæ quidem tempore quadragesimali celebrabatur, antequam ad prandium Fideles advenirent, *c. Solet* 5. *de consecr. dist.* 1. *c. Convenit* 13. *de consecrat. dist.* 5. *c. Ordinationes* 7. *dist.* 75. *c. Dilectionis* 11. *dist.* 70. Concilium Gerundense *c.* 3. Bracharense *can.* 16. celebratum anno 560. D. Cyprianus *epist.* 63. Augustinus *ad Januarium epist.* 118. *c.* 5. Gregor. *lib.* 3. *epist.* 3. D. Paulinus clarissimus Poeta D. Augustini canens.

Et sero libatis vespere sacris,
Quisque suas remanere domos.
Tunc ergo solemnis cantibus a Templa
Domini.

Celebratur ergo Missa ista ad horam nonam; est enim locus Rabani Mauri bene rem declarans *de Ecclesiasticis observ. c.* 49. qui de jejunio quadragesimali disserens, hæc verba contexuit: *His quatuor diebus similiter jejunare debemus, si tum his quadragesimale jejunium adimplere volumus. Unde Missa in his diebus non ad sextam, sed ad nonam merito celebratur; est enim Ecclesiastica consuetudo, ut ad nonam reficiamur, tum ad sextam celebramus; ad vesperam, cum ad nonam sacrificamus. Ut ergo in his diebus usque ad vesperam jejunamus, canonicum est, ut Missam ad nonam celebremus.*

14 Hodie vero erit peccatum mortale tempore vespertino Missas dicere, etiam anticipando Missam sequentis diei: quod constat ex Constitutione Pii V. in qua revocat omnes licentias, & concessiones dicendi Missas vespertinas, ac prohibet celebrare in virtute sanctæ obedientiæ, & sub pœna perpetuæ suspensionis in divinis: unde colligitur, Constitutionem illam obligare ad mortale, ut censuit Pasqual. *q.* 397. *n.* 9.

15 Tertia fuit Missa quæ celebratur in nocte Sabbati Sancti, & dicebatur nocturna, *c. Quida a patribus*, *dist.* 75. *c. Solent* 50. *de consecrat. dist.* 1. *cap. Ordinationes* 7. *dist.* 75. Verum qua hora dicebatur, incertum est: aliqui post mediam noctem Sabbati Sancti celebrari asseruere, Vasquez *in* 3. *p. disp.* 233. *cap.* 2. *num.* 15. Suarez *in eadem* 3. *part. disp.* 80. *sect.* 2. *in fine*, Fagundez *in Decalog. lib.* 3. *cap.* 25. *num.* 18.

16 Alii contrarium tenuere, asserentes sole jam occiso, apparente prima stella in nocte Sabbati Sancti, celebrari consuevisse. Usque ad illam horam legebantur prophetiæ, benedicebatur Fons, catechizabantur, & baptizabantur catechumeni, & incipiente nocte Resurrectionis, cantabatur Missa cum lætitia, ut ex ordine Romano desumit De-lugo *de Eucharist. disp.* 20. *sect.* 1. *n.* 13. sed nunquam post mediam noctem celebrabatur, Raban. Maur. *lib.* 2. *de inst. Clericor. c.* 38. Gavant. 4. *p. in rub. Miss. tit.* 10. *n.* 45. Leander *d. tract.* 8. *disp.* 6. *q.* 8. Garzia *in Summ. tract.* 3. *diff.* 2. *punct.* 2. *num.* 13.

17 In primitiva vero Ecclesia fuit alia Missa nocturna, quæ ante horam tertiam diei celebrabatur, quando in singulis Ecclesiis unica tantum Missa occulte celebrari consueverat, quia nondum Christiani habebant liberum exercitium Religionis, de qua est textus *in c. Nocte Sancta* 48. *de consecr. dist.* 1. Pasqual. *q.* 396. *n.* 2. quod quidem in desuetudinem abiit.

18 His igitur prænotatis, ut animos Fidelium alliciamus ad insigne opus pium procurandum, aliqua de effectibus, & valore tanti Sacrificii disserere censuimus. Et in primis certum est, Missæ Sacrificium excellentiores effectus habere, quam omnia Sacrificia veteris legis: quapropter aliquando dicitur Holocaustum, Hostia pro peccato, & Hostia pacifica. Hostia pro peccato, quatenus per hoc Sacrificium consequimur remissionem pœnæ debitæ propter culpam. Hostia pacifica, in quantum consequimur gratiam justificantem, augmentum, & perseverantiam illius, Garzia *d. tract.* 3. *punct.* 1. *n.* 1. *dub.* 6. qui *n.* 3. animadvertit, quia plures sunt qui concurrunt ad hoc venerabile Sacrificium, nempe Christus Dominus principalis Sacerdos, Ecclesia designans ministrum, celebrans ut persona particularis, qui stipem dat, & porro qui adjuvant & assistunt, effectus non solum multos esse, sed diversos, Layman *in Summ. lib.* 5. *tract.* 5. *de Sacrif. Miss. c.* 3. *n.* 8.

19 Hæretici licet hoc Sacrificium honorarium dicant, abnegant tamen propitiatorium esse pro peccatis, nec offerendum pro vivis, sed pro celebrante, nec defunctis prodesse. Ast contrarium de Fide decrevere Concil. Bracharens. 3. *can.* 1. Trident. *sess.* 22. *de Sacrif. Miss. can.* 3. Hieron. *c.* 1. *in Epist. ad Tit.* Gregor. *lib.* 4. *Decalog. c.* 58. Est ergo hoc juge Missæ Sacrificium propitiatorium, hoc est remissivum peccatorum, satisfactorium pro pœnis illorum, & impetratorium bonorum spiritualium, ac temporalium saluti expedientium, Henriquez *lib.* 9 *de Miss. c.* 12. *n.* 3. Garzia *d. punct.* 1. *n.* 4. Bellarm. *lib.* 6. *de Miss. cap.* 2. Pasqual. *d. q.* 54. Torrebl. *de jur. spirit. lib.* 2. *c.* 8. *an.* 22. plures Barbosa *ad Concil. d. sess.* 22. *can.* 3. Palao 4. *tom. tract.* 22. *punct.* 6. *n.* 1.

20 Est difficultas, an habeat aliquem effectum ex opere operato, id est virtute ipsius Sacrificii, in divina promissione fundatum? Abnegarunt Sotus, & Cajetan. apud Petr. de Soto *lect.* 7. *de Euchar.* Ratio est, quia de tali promissione non constat: quapropter Tridentinum, licet quando agit de Sacramentis, dicat conferre gratiam ex opere operato; attamen quando agit de Sacrificio Missæ, nihil agit de aliquo effectu illius ex opere operato. Signum ergo est, nullum effectum habere ex opere operato. Hæc sententia deserta est a DD. nam Sotum, & Cajet. illam non tenuisse, ostendit Suar. *in* 3. *p. disp.* 79. *sect.* 1.

21 Quare asserendum est contrarium ex Trident. *sess.* 22. *c.* 1. *&* 2. ubi clare docet, hoc Sacrificium applicare aliquem effectum redemptionis Christi, remittere ingentia peccata, & alia efficere: quæ quidem applicatio fit ex Christi institutione, & ideo causalitatem habet ex opere operato; nam si solum esset ex merito, & satisfactione operantis, nihil haberet singulare hoc Sacrificium ex vi suæ institutionis, nec superaret Sacrificia veteris legis, aut naturæ; nam illa habebant effectum ex opere operantis, & per modum impetrationis. Cæterum ab inconvenienti probatur; nam alias Missa pessimi Sacerdotis nihil valeret, Suarez *d. sect.* 2. *vers. Dico* 1, Bellarm. *de Miss. lib.* 2. *c.* 4. Trullench. *de Sacram. lib.* 3. *c.* 8. *dub.* 5. *n.* 1. Leander *d. tract.* 8. *disp.* 3. *q.* 1. Pasqual. *q.* 57. *n.* 4. Covarr. *in c. Alma* 1. *p. §.* 5. *n.* 6. March. *d. Ordin. tract.* 3. 2. *p. c.* 10. *n.* 1.

22 Cæterum dubium est, an Missæ Sacrificium habeat vim remittendi peccata mortalia, & conferendi primam gratiam ratione rei oblatæ ex opere operato, non per mutationem actus attritionis ad contritionis actum, sed per infusionem habitualis gratiæ, qua ipsa attritio formatur, sicut in Baptismo, & Pœnitentia. Prima sententia affirmat ex ver-

ex verbis, quæ dicuntur in consecratione Calicis; *Qui pro vobis, & pro multis effundetur in remissionem peccatorum*. Tum ex Trid. *sess.22. c.2.* ubi dicitur misericordiam per hoc Sacramentum consequi, ac gratiam inveniri, *c. Cum omne 7. de consecr. dist.2.* Deinde probatur ratione; nam Sacrificium quod Dominus in Cœna obtulit, pro remissione peccatorum fecit: ergo sicut illud remisit peccata, ita Sacrificium Missæ, ut ex Gabriele nonnulli colligunt. Verum ut advertit Suarez *sect.3.* nec ab alio hæc doctrina percipi valet.

23 Secunda sententia tenet contrarium, idque probat: nam Sacrificium hoc non habet effectum, nisi in homine justo: quare nequit ex opere operato conferre primam gratiam, nec enim justis augmentum gratiæ confert ex opere operato, ut ex communi sententia docet Palao *d. punct. 6. n.5.* idcirco neutiquam conferi primam gratiam ex opere operato, ut tenent Canus, Lyndanus, & Ayala, quos refert Suar. *d. sect.3. vers. Secunda sententia*, Leander *d. tr. 8. disp.3. q.2.*

24 In hoc dubio negandum non est, hoc Sacrificium habere vim remittendi peccata, ut ostendit Trid. *d. sess.22. c.2.* & PP. communiter, Origen. *in Levit c.23.* Cyrill. *catech. 5.* August. *in Levit. tom.4. lib. 3. c.57.* Ambrosius *lib. 1. offic. c.48.* est locus Pauli *ad Heb. c. 5.* ibi: *Omnis Pontifex ex hominibus assumptus, pro hominibus constituitur in his quæ sunt ad Deum, ut offerat dona, & Sacrificia pro peccatis.*

25 Hæc vero remissio quoad peccata mortalia, non datur ac causatur per Sacrificium Missæ immediate ex opere operato, sed tantum mediate, per gratiam prævenientem, & excitantem homines pro aliquo motu ad pœnitentiam, ut bene explicat Trident. *d. c.2.* ibi: *Hujus quippe oblatione placatus Dominus, gratiam, & donum pœnitentiæ concedens, crimina, & peccata etiam ingentia dimittit.* Cæterum ab inconvenienti probatur; nam sequeretur, ut qui scivisset pro se Sacrificium oblatum fuisse, posset absque prævia confessione accedere, urgente necessitate, ad Communionem, quod absurdum est: ergo asserendum non est, hoc Sacrificium dare primam gratiam his qui peccato mortali sunt irretiti ex opere operato immediate, ut est Baptismus, & Pœnitentia, Suar. *d. sect. 3.* Bellarm. *lib. 2. de Miss. c.4. vers. Secunda propositio*, Villalob. *d. diff.8. n. 3.* Leander *disp. 3. q. 3.* Layman *d. tract. 5. c.1. a n.4.* Pasqual. *q.63. n.8.* Palao *d. punct.6. n.3.* Barbosa *in Collect. ad Concil. d. sess.22. n.4.*

26 Est tamen adnotandus P. Suarez *sect.4. vers. Dico secundo*, asserens hoc Sacrificium Missæ per accidens dare non posse immediate primam gratiam. Verum Valent. *disp. 6. q.9. punct. 1. §. 22.* & alii apud ipsum contrarium censuerunt; nam Sacramenta, licet vivorum, quamvis per se non causent primam gratiam, per accidens tamen conferunt illam, utpote quando quis se contritum, aut recte confessum existimat, & accidit ad Sacramentum vivorum. Ergo similiter dicendum est de hoc Sacrificio. Dicit probabile Leander *d. disp.3. q.6.* Pasqualig. *d. q.63. n. 6.* Marchin. *d. cap. 10. num. 7. & num. 11.* sed in hoc admitto Suarez.

27 Gravissima vero adest difficultas circa peccata venialia, an per hoc Sacrificium immediate remittantur, an mediate per motum pœnitentiæ, ut peccata mortalia? In hoc dubio tres sunt sententiæ. Prima asserit, non remitti nisi mediate per motum pœnitentiæ; nam nullo modo constat hanc efficaciam remittendi immediate peccata venialia huic Sacrificio Dominum concessisse: ergo dicendum est tantum illa remittere per impetrationem motus pœnitentiæ, ut diximus in mortalibus, Suarez *in 3. p. d. disp 79. sect.5.* Vasq. *in 3. p. disp.228. c.3.* Layman *d. c.1. n.6.* Petrus de Ledesma *c. 19. de Euchar.* Bonac. *de Eucharist. q ult. punct. 3. n.5.* Delugo *de Eucharist. disp.19. n. 152.* Palao *d. punct.6. n.6.* Pasqual. *q.68.*

28 Secunda sententia tenet contrarium ex Trid. *d. c. 2.* ubi dicit offerri hoc Sacrificium pro Fidelium vivorum peccatis: quod libet intelligere de peccatis venialibus immediate ex vi Sacrificii, prout decerpitur ex verbis ipsius Concilii, ex quibus pondus fieri valet *in c. Iteratur 71. & in c. Utrum 72. de consecr. dist.2.* Ratione probatur; nam hoc Sacrificium ex sua primaria institutione institutum est ad delendos defectus amicorum Dei, quæ sunt peccata venialia: ergo immediate, & per se illos delet. Denique, nam in probabili sententia, Sacramentalia delent peccata venialia ex opere operato: ergo a fortiori Sacrificium Missæ, ut cum D. Thoma docet Henriquez *de Missa, lib. 9. cap.13. a num.2.* Nugnus *in 3. p. tom.1. q.83. art. 1. concl.6.* Garzia *in Summa, tract. 3. diffic. 1. punct. 4. num.36.* Diana *3. p. tract.4. resolut. 39.* Leander *d. disp. 3. quæst. 7.*

Tertia sententia est Azorii *1. p. Instit. Moral. c. 10. q.4.* distinguentis, an hi pro quibus Missæ Sacrificium offertur, illam petierunt, aut egerunt ut celebraretur pro ipsis, in suorum peccatorum remissionem; & in his asserit immediate peccata venialia remitti per hoc Sacrificium; secus autem si pro illis offeratur, qui nihil de Sacrificio cogitarunt, aut illius non meminerunt; his igitur mediate fieri remissionem peccatorum venialium. 29

Ast secunda sententia satis probabilis est, ut fatentur Cruz *de Sacrif. Miss. q.1. dub.4. conc.11.* Trullench. *lib.3. de Sacr. c.8. dub.5. n.7.* nam testimonia sacra supra recensita, hanc remissionem peccatorum, ut propriam hujus Sacrificii prædicant, quod de mortalibus non intelligitur: ergo intelligenda sunt de venialibus. Præterea Henriq. *d. c. 13. n. 2.* asseruit peccata venialia dimitti absque nova infusione gratiæ; quod licet non sit certum, probabilissimum tamen est: quapropter licet hanc opinionem sequamur, necessarium non est fateri Sacrificium esse Sacramentum; aut etiamsi contrariam sententiam sequamur, nihil refert, cum probabile sit, hoc Sacrificium augmentum gratiæ conferre, Garzia *d. punct.4. n. fin.* Ergo ut probabilis saltem sequenda est secunda sententia, Marchin. *d. c. 10. n.18.* 30

Istos vero effectus, prout explicati remanent, nonnulli infallibiles esse negant, ut Suarez *d. disp. 79. sect. 3. in fin.* Vasq. *d. disp 228. n.21.* Hurtado *de Eucharist. cap.3. diffic. 1.* Ast in his effectibus, quos ex sua primæva institutione Sacrificium Missæ confert, dum tamen nullus obex opponatur, infallibiles esse certius est; valet tamen obex objici habendo actualem affectum ad ipsum peccatum, aut non habendo dolorem de illo, aut ad Missæ mysteria non attendendo, vel alia motiva non considerando, sed ad alia mentem distrahendo, Leander *d. disp.3. q.4.* Ratio est; nam Sacrificia vetera expiatoria effectum habebant expiandi & purgandi, prout habebant a sua institutione. Ergo etiam nostrum Sacrificium, cum excellentius sit, Delugo *de Euchar. disp.19. sect.9. a n. 143.* Leander *d. q.4.* Laym. *d. c.1. n.7.* Pasqual. *q.70.* 31

Hæc enim quoad effectum propitiationis dicta sufficiant: transeamus ad aliud satisfactionis, nempe delendi pœnam pro culpis debitam secundum modum, & mensuram institutionis Christi: quem effectum hoc Sacrificium habere, probatur ex Trident. *sess.22. cap.2. & canon. 3. & sess. 25. de Purgator.* ubi decrevit ad satisfaciendum pro Animabus Purgatorii prodesse Fidelium suffragia. *Potissimum vero acceptabile Altaris Sacrificium juvare*; idque immediate, & ex opere operato: & probatur; nam ad remissionem pœnæ temporalis pro peccatis debitæ, erat necessarium in Ecclesia immediatum remedium ex Christi institutione, quod non fit per Sacramenta, quia licet fiat per Sacramentum Pœnitentiæ, per accidens est: ergo necessario debet fieri per hoc Sacrificium, ut cum D. Thoma tenet Suar. *disp.79. sect.6.* Delugo *d. sect.9. a n.153.* Trullench. *d. c. 8. dub. 5. n.8.* Hurtad. *de Sacrif. Miss. disp. 3. diffic.4.* Azor. *1. p. lib.10. c.20. n. 3.* Garzia *d. dub.9. punct. 5.* Pasqual. *q. 72.* Barbosa *ad Trid. sess.22. c.2. n.5.* 32

Advertendum cum Laym. *d. c.1. n.5.* Sacrificium Missæ hunc effectum præstare diverso modo ac Sacramenta conferunt; ista etenim conceduntur sumentibus, vel aliquo modo cooperantibus, si adulti sunt: ast Sacrificium Missæ non tantum hunc effectum confert sumentibus, verum etiam aliis pro quibus offertur, licet nihil facientibus, aut nescientibus, juxta verba Christi, *Qui pro vobis, & pro multis effundetur*; est enim effectus iste primarius hujus Sacrificii, ut ex *lib.2. c.12. Matth.* demonstratur, Bonacina *d. disp.4. punct.5. n.3.* 33

Adest controversia cum hæreticis, an hoc Sacrificium prosit defunctis ad pœnæ satisfactionem? Lutherus ut anniversaria, & memorias defunctorum everteret, abnegavit Purgatorium esse locum ubi animæ detinentur ad satisfaciendum pro pœnis temporalibus ex culpis nondum perfecte solutis. Arrius vero, licet Purgatorium non negavit, asseruit, Sacrificium Missæ non esse offerendum pro mortuis. 34

Verum hæ hæreses facile revincuntur; certum enim de Fide est adesse Purgatorium, & definitum ex Trident. *sess. 25. de Purgat.* & ratione probatur; nemo enim gloriam ingreditur, si adhuc aliqua polluatur macula, Isai. *c. 35. Via sancta vocabitur: non transibit per eam pollutus.* Apoc. c. 21. 35

c. 21. *Non intrabit in eam aliquid coinquinatum*, Paulus ad Ephes. cap. 5. *Sponsus ejus Christus sanctificabit, mundans eam lavacro aquæ in verbo vitæ, ut exhiberent sibi gloriosam Ecclesiam, non habentem maculam, nec rugam, aut aliquid hujusmodi.* Quem locum communiter Interpretes de Ecclesia Triumphante intellexere, cum in Militante quotidie dicamus orantes, *Dimitte nobis peccata nostra*, August. *de Civit. Dei lib.* 20. *cap.* 25. *& epist. ad Quo vult ad eum*, c. 88. Hieronym. *in Jerem. cap.* 1. Cum ergo nullus cum ruga possit cœlum intrare, istinc necessarium est dari purgatorium, ubi pœnæ temporales expientur illorum qui in charitate decedunt; cum nec possint ad cœlum ascendere, neque in gehennam descendere, Castro *verb. Purgatorium*, Bellarm. *lib.* 1. *de Purgat.* Coninch *de Sacram. disp.* 11. *dub.* 1. Suarez *tom.* 4. *de pœn. disp.* 41. *sect.* 1. Trullench *in Bull. defunct. lib.* 4. *dub.* 2. Fernandez *in exam. Theolog.* 3. *par. cap.* 8.

36 Alia hæresis, quatenus asserit non esse offerendum Sacrificium Missæ pro animabus Purgatorii, convincitur *ex lib.* 2. *Machab. c.* 10. his verbis: *Sancta ergo, & salubris est cogitatio pro defunctis exorare, ut a peccatis solvantur.* Qui quidem locus ita adversarios premit, ut ad antiquam cantilenam recurrant, negantes librum illum esse canonicum, quos refellit Bellarm. *lib.* 1. *de Purgator. & lib.* 1. *de verb. Dei*. Cæterum ex usu Ecclesiæ inveterato, quæ semper pro defunctis hoc Sacrificium obtulit, & offert, quem confirmat Augustin. *lib.* 1. *de cura pro mort. cap.* 1. *& ult. & serm.* 34. *de verb. Apostoli, ex cap. Visum* 61. *de consecrat. dist.* 1. plura dat Gratianus 13. *quæst.* 2. Concilium Africanum 3. Carthag. 1. *cap.* 29. *&* 4. *cap.* 79. Brachar. 1. *cap.* 34. *&* 39. Vvormat. *c.* 10. ac denique ex traditione Apostolorum usque ad nostra tempora perducta, de qua Isidorus *lib.* 1. *de offic. div. cap.* 18. Raban. *lib.* 2. *de instit. Clericor. cap.* 44. refellunt hanc hæresim Azorius 1. *part. Instit. Mor. lib.* 10. *cap.* 22. *quæst.* 4. Coninck *d. dub.* 1. *num.* 13. Durantus *de rit. Ecclesiæ*, *lib.* 2. *cap.* 43. Bellarm. *de Miss. lib.* 2. *cap.* 7. Torreblanc. *de jur. spirit. lib.* 2. *cap.* 28. Casal. *lib.* 2. *de Sacrif. Miss. cap.* 8. Maranta 4. *part. resp.* 13. *num.* 9.

37 Sed est dubium, an hic effectus infallibilis sit, ita ut semper prosit Animabus Purgatorii, tum etiam vivis? Negarunt Sotus, Corduba, & Toletus, quos refert Pasqual. *q.* 74. *n.* 2. qui loquuntur in defunctis, qui ipsi non sunt membra Ecclesiæ visibilis: ergo eis nequit prodesse Sacrificium visibile, sicut vivis. Sed tenendum est contrarium; nam Sacrificium Missæ habet hunc primarium effectum ex Christi institutione, & in Animabus Purgatorii nullus est obex: ergo infallibiliter eis prodest. Præterea licet Animæ Purgatorii non sint membra Ecclesiæ, ad ipsam tamen pertinent, tanquam nondum in termino positæ. Sic tenent Bellarminus *lib.* 2. *de Purgat. cap.* 18. *& lib.* 2. *de Missa*, *cap.* 7. Hurtado *disp.* 3. *difficult.* 4. Palao *dict. tract.* 22. *disp.* 1. *punct.* 6. *n.* 9. Covarruv. *in cap. Alma* 1. *part.* §. 5. Marchinus *d. tract.* 3. *part.* 2. *cap.* 9. *proposit.* 2. *n.* 11. Pasqual. *de Sacrif. Missa*, *q.* 74.

38 Denique Sacrificium Missæ habet alium effectum, nempe impetratorium plurimorum bonorum, tam spiritualium, quam temporalium, idque procedit quatenus offertur in persona Christi Deo Patri acceptissimi, qui pro nobis interpellat, Paulus *ad Hebr. cap.* 7. Procedit etiam quatenus nomine Ecclesiæ similiter offertur, in qua multi sunt justi Deo grati. Porro quatenus ipse Minister peculiaris suæ petitionis effectum adjungit, qui quatenus magis dispositus, est magis Deo gratus, Layman *dict. cap.* 1. *num.* 8. Pasqual. *quæst.* 55.

39 Effectus vero iste non est certus, & determinatus, sed est omnino varius, secundum variam intentionem Ecclesiæ, vel offerentium; jamque offertur ad conversionem Fidelium, & eorum justificationem, ad majorem perfectionem, & augumentum, pro victoria, pro pace, pro fructibus terræ, D. Chrysostomus *in Joan. homil.* 73. August. *de Civit. Dei*, *lib.* 22. *cap.* 8. pro liberatione captivorum, Gregorius *homil.* 37. pro infirmis, pro vita, *lib.* 1. *Esdr.* 6. 2. pro liberatione pestis, & epidemiæ, *lib.* 2. *Reg. cap. ult.* tum pro fugandis dæmonibus, & pro obsessis, ut apud Prosperum *de prædict. cap.* 3. tum denique pro aliis necessitatibus temporalibus, Layman *dict. cap.* 1. *num.* 8. *vers. Etenim effectus*, Villalob. 1. *part. tract.* 8. *diffic.* 8. *num.* 6. Coninck *de Sacram. quæst.* 83. *dub.* 6. *num.* 142. Palao *d. punct.* 6. *num.* 9. Pasqualig. *quæst.* 77.

40 Solet vero effectus iste non impetrari, quod mirandum non est, quia conditionalis, nempe si saluti expedierit: quo etiam modo hæc temporalia petenda sunt, Henriquez *in Summ. de Missa*, *lib.* 9. *cap.* 13. *n.* 3. Bonac. *dict. disp.* 4. *punct.* 3. *num.* 5. Quapropter contra aliquos asserendum est, non esse infallibilem, quod non solum in temporalibus ad oculum patet, verum etiam in spiritualibus, nam sequeretur, quod nullus damnaretur, pro unoquoque enim posset Sacrificium offerri ad impetrandam finalem perseverantiam in gratia, quæ si infallibiliter obtineretur, nullus ad gehennam descenderet, ut considerat Pasqual. *quæst.* 78. *n.* 5.

CAPUT II.

De valore Missæ.

SUMMARIUM.

Triplex est valor Missæ, num. 1. *sed an sit finiti, vel infiniti valoris, a num.* 1. *referuntur duæ sententiæ, & resolvitur, n.* 2.

Idem requiritur ad effectum impetrationis, n. 5.

Utrum Sacerdos qui plura stipendia suscepit, possit unica Missa satisfacere, n. 6. *referuntur sententiæ, & resolvitur negative, n.* 7. *&* 8. *explicatur caput* 24. *de consecrat. dist.* 5. *n.* 9. *&* 10. *limitatur, n.* 11.

Disceptatur, an hoc possit consequi ex aliqua concessione, a n. 12. *referuntur duæ contrariæ sententiæ, n.* 13. *resolvitur affirmative, a n.* 14. *Ast hodie nulla est Religio habens has concessiones, n.* 18.

An Missa mali Sacerdotis minus valeat, quam boni, explicatur, a n. 19. *sed recte pro illa recipit stipendium, n.* 21.

1 Doctores qui de valore Missæ, & sancti Sacrificii loquuntur, docent triplicem esse: generalem nempe, qui debetur toti Ecclesiæ juxta intentionem illius: medium, qui debetur ei pro quo dicitur: & specialem, qui dicenti applicatur. Generalem & medium, qui non applicaverit, peccat, quia injustitiam committit; secus vero si non applicet specialem, ut considerat Navarr. *in Man. cap.* 25. *nu.* 52. Covarr. *in cap. Alma* 1. *part.* §. 5. *num.* 5. Bonac. *de Euchar. disp.* 4. *quæst. ult. punct.* 4.

2 Verum in hoc capite absolute loquendo inquirimus, an Sacrificium Missæ sit infiniti valoris, aut finiti? Qua in re quatuor sententias refert Coninck *dict. quæst.* 83. *dub.* 10. *a num.* 154. sed ne involvamus materiam, duas principaliores referam. Prima asserit esse infiniti valoris; nam quod offertur, est Christus Dominus, cujus merita sunt infinita, & nequeunt per offerentem limitari. Ergo valor Missæ, seu illius Sacrificii est infiniti valoris; limitabitur tamen secundum dispositionem personæ, cui applicatur. Cæterum, nam in eodem Sacrificio rogat Sacerdos pro singulis, & pro omnibus: quod non ageret si valor fuisset finitus, Cajet. Cano, & alii cum Aragonio *in* 3. *part. quæst.* 75. *art.* 3. & alii quamplurimi recensiti a Pasqual. *q.* 117. *n.* 5. quorum aliquos refert, & sequitur Hurtado *de Sacrif. Missa*, *disp.* 3. *quæst.* 7.

3 Secunda sententia negat; nam licet rem oblatam, quæ est Christus, infiniti valoris esse affirmandum sit semper; attamen oblatio ipsa, in qua consistit ratio Sacrificii, finita est, & ab offerente finito procedit, qualis est Sacerdos: ergo Missæ Sacrificium erit finiti valoris, Bonaventura, Scotus, Durandus, Major, & alii recensiti a Leandro *d. disput.* 3. *q.* 10. Covarr. *in d. cap. Alma* 1. *part.* §. 5. *n.* 5. Bellarminus *de Miss. lib.* 2. *cap.* 4. *prop.* 4. Spino *de testam. glos.* 13. *princip. a n.* 35. Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *part. allegat.* 24. *n.* 7. Diana 5. *part. tract.* 14. *resol.* 81.

4 Hæ vero opiniones variis conclusionibus explicantur a DD. Verum, ut communiori doctrinæ satisfaciamus, distinguendum est Sacrificium Missæ secundum se, & quoad sufficientiam, esse infiniti valoris; continet enim merita Christi, & ejus infinitam dignitatem, & principaliter ab eo offertur: ergo est infiniti valoris. Quoad efficaciam, & effectum, qui applicatur, non est considerandum Sacrificium secundum infinitatem illius secundum se considerati, sed ex promissione, & institutione Christi. Institutio vero est tanquam instrumentum ejusdem Christi Domini ad applicandum nobis satisfactionem Sacrificii cruenti, quod facit determinando taxatum effectum ex sua voluntate, prout terminavit in Eucharistia, quæ licet contineat totum Christum, ut late per Gratianum *de consecrat. dist.* 2. Concilium Nicænum *can.* 14. Constantiense *sess.* 8. Florentinum *de ferm. Eucharist.* Tridentinum *sess.* 13. *can.* 1. est tamen taxatus effectus illius. Ergo quoad efficaciam, quæ applicatur, & effectum, est finiti valoris. Et confirmatur; nam Sacrificium cruentum, licet fuit infinitum quoad sufficientiam, non tamen quoad efficaciam, quamobrem idem tenere debemus in Sacrificio Missæ incruento, Suarez *d. disp.* 79. *sect.* 12. *vers. Dico secundo*, Trullench *lib.* 3. *de Sacram.*

cap.8.dub.7.num.5. Layman *d.cap.1.n.9.* Palao *dict.tract.xx. disp.unica, punct.6. num.*10. Leander qui plures refert *dict. disp.3. quæst.*10. Pasqual. *quæst.*117. & *quæst.*119. Villalobos *d.tract.8.diff.*13. *a n.*2.

5 Quoad effectum impetrationis similiter est disceptatio, an sit infiniti, aut finiti valoris extensive impetrandum. Ast breviter dicendum, Sacrificium hoc secundum suam substantiam consideratum, quatenus Christus est primus offerens, & principalis, infiniti esse valoris; nam cæteris paribus, æque impetrat pro pluribus, ac pro uno; quod non solum intelligas in actu signato, verum in actu secundo, & exercito, ita ut pro quocunque numero offeratur Sacrificium, exerceat pro omnibus suam efficaciam impetrativam; quia exercere efficaciam impetrativam, non dicit quod obtineat pretium, sed quod proponatur Deo motivum sufficiens, & congruum ad concedendum. Hoc autem fit per oblationem Sacrificii, quia proponitur Deo hujuscemodi motivum, eum sit tale secundum suam dignitatem, & æstimabilitatem, Suarez *d.disput.79.sect.*12. *vers. Dico tertio*, Coninck *dict. quæst.*83. *art.*1. *dub.* 10. Villalob. *dict. diff.*13. *num.* 3. Laym. *dict. cap.* 1. *num.*10. Garzia *in Summ. tract.3.diff.1.dub.8.n.*11. Pasqual. *quæst.*126.

6 Præterea Sacrificium hoc, quatenus nomine Ecclesiæ offertur, finiti est valoris, quia valor iste fundatus in sanctitate Ecclesiæ quæ est finita: & similiter finitus est respectu Sacerdotis, vel alterius offerentis, quia actio ista est simpliciter finita, Suarez *d.sect.*11. *vers. Dico tertio*, Layman *d.cap.1.n.*10. *assert.*4. & 5. Bonac. *dict.disp.4. quæst. punct.4. propos.*2. *n.*4. Pasqual. *quæst.*129.

7 Istinc ad praxim aliqua dubia enodanda sunt, & in primis, utrum Sacerdos, qui a pluribus stipem suscepit, Missa una possit pro omnibus satisfacere? Et affirmarunt aliqui auctoritate D. Hieronymi *in cap. Non mediocriter* 24. *de consecr. dist.*5. ibi: *Dum igitur pro cunctis animabus Psalmus, vel Missa dicitur, nihilominus quam si pro uno quolibet ipsarum diceretur, accipitur.* Cæterum ratione probatur; nam fructus hujus Sacrificii est infiniti valoris extensive, ratione rei oblatæ, nempe Christi, in cujus infinita virtute, & dignitate fructus Sacrificii conceditur. Ergo unica Missa valet satisfacere pro pluribus stipem præstantibus. Tenent Cajet. Angelus, Sylvester, Sotus, Navarra, Canus, & alii apud Layman *d. cap.1. n.* 12. *vers. Altera quæstio*, Thomas Hurtado *tom.1. resol. mor. tract.2. cap.4. resol.*17. *a n.*183. dicit probabilius Leander *d. disp.3. quæst.* 11. Palao *d.punct.* 6. *num.*13.

8 Sed contrarium declaravit Sacra Congregatio Concilii Trident. auctoritate Urbani VIII. quam refert Barbosa de officio Episcop. 2. *part. allegat.*24. *num.*6. Et ratio est; nam quando quis integrum stipendium confert, & specialiter Missam petit, non solum id quod est impetratorium, & generalissimum fructum illius Sacrificii petit; verum fructum satisfactionis, qui est limitatus, & finitus, ut dictum est. Ergo si Sacerdos plura stipendia susceperit, unica Missa pluribus non satisfacit. Cæterum comprobatur; nam quilibet qui dat stipendium, petit sibi applicari totum fructum specialem illius Sacrificii. Ergo fraus illi irrogaretur, si integer sibi non applicaretur: quod admittendum non est, & consequenter dicendum, unica Missa non satisfacere, Navarrus *cap.*25. *num.*92. Cuchus *lib.5. instit. major. tit.6. num.* 77. Zerola *in praxi, verb. Missa*, §.4. Suarez *d. disput.*79. *sect.*12. Layman *cap.* 1. *num.* 13. Leon *de offic. Capell. quæst.* 7. *sect.*5. *a num.*26. Diana 5. *part. tract.*14. *resol.*81. Pasqual. *quæst.*937. *a num.*2. Araujo *de Eccles. stat. tract.*2. *quæst.* 17. *per tot.*

9 Hæc sententia in praxi semper est admittenda, præcipue post Urbani declarationem. Sed adhuc restat gravissima difficultas ex decisione textus *in dict. cap. si mediocriter*, cujus verba supra recensuimus. Ad eorum vero interpretamentum Azorius 1. *part. instit. mor. lib.9. cap.*33. *q.*7. scripsit intelligenda de merito orantis; nam qui orat, idem meretur orando pro multis, ac si pro uno oraret: cujus sententiam sequitur Barbosa *in collect. ad illum textum*, Delugo *de Eucharist. disp.19. sect.22. n.*256. Sed interpretamentum istud eliditur ex verbis Hieronymi; non enim loquitur de merito orantis, sed de fructu orationis respectu personæ, pro qua fit oratio, ibi: *Nihilominus, quam si pro uno quolibet diceretur*, Quæ verba sonant fructum, seu efficaciam orationis, quoad personas pro quibus oratur.

10 Covarruvias *in cap. Alma mater* 1. *part.* §.5. *num.*9. aliter intelligit textum illum, scilicet Missam idem valere, quando offertur pro pluribus, ac si applicaretur pro uno: non tamen inde sequitur, ut valor, seu fructus illius in solidum omnibus applicetur, sed pro parte sibi correspondente. Hæc sententia probabilis est, ast melius Hieronymus intelligitur de effectu, seu fructu impetrationis; nam diximus jam in meliori sententia, quoad ipsam Missam seu Sacrificium, esse infiniti valoris, ut cum S. Thoma, & Filliuc. tenet Garzia *in Sum. d. tract.3. diff.1, dub.8. punct.2. num.*24. Quapropter de illo effectu intelligas Hieronymum, non vero de satisfactione, quæ ea Christi institutione limitata confertur.

Limitant DD. ut pro pluribus unica Missa satisfaciat, si adsit consensus eorum, qui stipendia dedere, cum volentibus non fiat injuria, Marchin. *de Ordin. tract.* 3. *cap.* 16. *num.* 4. qui hoc certum asserit, etiam post Sacræ Congregationis declarationem, Tamburin. *de Sacrif. Missa, lib.*3. *cap.*1. §.3. *num.*8. qui notat, consensum hunc præstandum esse ab his, qui stipendia dederunt, non autem ab eorum hæredibus, qui nequeunt venire contra voluntatem defuncti. 11

Sed quid dicendum, an ex aliqua concessione fieri possit, ut unica Missa satisfiat, quando plura recepta sunt stipendia? Et nonnulli asseruere, ex concessione Summi Pontificis id fieri posse, ut constat ex pluribus concessionibus Leonis X. Sixti IV. & ea concessione Urbani VIII. anno 1623. Julii 13. facta Generali Minimorum, ut legata Missarum exigua, & oneri annexo imparia, ad rationem quinquaginta scutorum monetæ Romanæ, pro qualibet Missa quotidiana reducerentur. Est etiam concessio 6. Augusti 1693. facta ab eodem Urbano Fratribus Minoribus, ut Missas quas haberent annuas quotidianas, reducerent ad rationem sexaginta scutorum annuorum: quæ quidem privilegia ad exteras Religiones extendi tenuere Pellizarius *in Man. t.*2. *tr.6. c.3. n.*8. Garzia *in summ. tr.3. diff.10. dub.4. n.*22. dicit probabiliorem Tamburinus ubi supra, §.4. *nu.*17. Henao *de sacrif. Miss. disp.31. sect.* 8. *n.*72. 12

Alii vero apud Luduvicum de Torre *tent.4. dub.*80. contrarium censuerunt; nam Summus Pontifex nequit rescindere contractus, qui fiunt dando stipem, ut tot Missæ pro contrahentibus dicantur, nec absque gravissima causa ultimas voluntates infringere potest, nec hoc quidem facile est præsumendum, Alea. *lib.5. cons.3. num* 3 Tuschus *lit. P. conclus.*53. *num.* 1. Ergo nequit Pontifex suo privilegio facere, ut unica Missa pro pluribus datis stipendiis satisfaciat. 13

In hac difficultate dico in primis, Summum Pontificem non posse facere, ut unica Missa pro pluribus applicata æqualiter omnibus prosit. Ratio est; nam fructus Sacrificii, tam ex opere operato, quam operantis, pendet ab institutione divina, quam nequit Pontifex alterare, aut aliquid illius minuere, vel augere, *cap. Contra statuta*, 28. *quæst.* 1. Covarruv. *de sponsalibus*, 2. *part. cap.* 6. §. 9. Azorius *Instit. Mor. 2. part. lib.5. quæst.*4. Tuschus *lit. P. conclus.49. num.*54. 14

Secundo dico, posse Summum Pontificem ex parte stipendii aliquas facere concessiones, ut fecerunt Pontifices relati; hoc enim dupliciter fit, aut reducendo Missarum numerum per commutationem voluntatis, ex illa potestate suprema, quæ remanet in Pontifice ad commutandas causas pias, ac ultimas voluntates, *ex Clement. Quia contingit, de Relig. dom.* & diximus *lib.* 1. *cap.* 14. *a n.* 2. quare ex hac potestate bene potest Pontifex pro tantis Missis, aut pro una grave stipendium assignare, ita ut excessus per modum eleemosynæ illis Monasteriis, aut Religionibus gravi, & necessaria causa existente applicetur: aut supplendo per applicationem indulgentiæ, & meritorum Christi, quæ sunt in Ecclesiæ thesauro, Extravag. *Unigenitus, de pœnit. & remiss.* ut explicant Pasqual. *de Sacrif. Missa, quæst.*1150. Villal. 2. *part. tr.8. diff.16. n. fin.* 15

Unde potest Pontifex, stante obligatione, & stipendio, concedere collectas, ita ut unica Missa suppleatur pro pluribus; nam per collectas supplet fructus illarum Missarum de thesauro Ecclesiæ, Tamburinus *de Sacrif. Missa, lib.3 cap.1. §.4. n.*4. Garzia *in Sum. tract.3. diff.10. dub.4. num.* 21. Pasqual. *q.*1151. *a n.*2. Observandum est tamen, ut tenor concessionis collectarum omni modo servetur, nec minus recitetur, nec numero impari, sed prout a concessione ipsa desumetur, Pasqual. *q.*1152. 16

Præterea alio modo id poterit facere Pontifex per potestatem designandi stipendium, quam ipse habet, ut dicam infra. Itaque licet stipendium graviter crescat, excessivum tamen existimandum non est, quia justa interveniente causa ipsius Religionis justum credendum est; habet enim latitudinem infimi, medii, & majoris. Explicant Tamburinus §.4. *a n.*98. Garzia *d. diff.10. dub.4. n.*21. Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *part. allegat.*25. *n.*5. 17

Hæc

18 Hæc enim tenent DD. in legatis, & Anniversariis Missarum, tum quando Missæ receptæ sunt inter vivos, bona fide intendente Prælato, ut omnia recte dicantur, nec scitur quænam personæ sint, quæ stipendia dedere, Garzia *dict. dub.4. num.21. ad finem*. Est tamen privilegium Leonis X. quod refert Pasqual. *quæst.959.* respiciens futura onera Missarum. Verum in hoc illud observes, ut si alicui Religioni simile privilegium concedatur, ad alias non extendi, quin potius semper in praxi recurritur ad Sedem Apostolicam, Lezana *quæst. Regul. tom.4. verbo Missa*, *num.* 3. Diana 10. *part. tract.16. resol.67.* licet teneat contrarium *6.part.tr.6. resol.*11. Tum vigore alicujus privilegii hodie unica Missa non satisfieri pluribus quibuscunque collectis, nec aliquam Religionem concessionem istam habere, tenet Delugo *disp.21. de Eucharist. sect.2.n.28.* Leon *de offic. Capellan.q.8. sect.14.num.93.* Ludovicus a Concept. *in examine Theolog. Mor.1.part.tract.2.casu* 23.*num.*4. Pasqual. *quæst.989.nu.3.* Marchinus *d.tract.3.part.2.cap.*20. *nu.6.* Sed jam omnia extincta sunt.

19 Cæterum in hoc capite disquiramus de Missa mali Sacerdotis, qui in peccato lethali celebrat, an minus valeat, quam boni? Et ad hanc disquisitionem dicimus, quoad fructum Sacrificii provenientem ex opere operato, vel fructum impetrationis, quatenus persona Christi offertur, nihil pendere a bonitate, vel malitia Sacerdotis, *cap.Intra 77.1.qu.1.cap.Utrum sub figura 72. de consecr. dist.* 2. Chrysostomus *homil.2.in Epist.2. ad Timoth.& homil.86.in Joan.* Quod idem dicendum est, quatenus Sacerdos offert, & orat nomine Ecclesiæ; non enim minuitur fructus impetrationis, prout in orationibus, quæ in Ecclesiastico officio Ecclesiæ nomine fiunt. Non vero id admittendum, quando Minister fuerit excommunicatus non toleratus, quia per hunc non vult Ecclesia suas fundere preces; secus si toleratus, quia Ecclesia permittit hunc suo nomine orare, ut fideles ab ipsis petant Missas, & alia divina officia.

20 Si vero consideremus malum Sacerdotem, ut est privata persona, Missa erit infructuosa; quia tota oblatio, quatenus est ab ipso offerente, mala, & ingrata fit Deo, *cap. In gravibus* 3.*q.*8. tenent Trullench *de Sacram. lib.* 3. *cap.* 8. *dub.8.num.*3. Layman. *d.cap.1.n.11.vers. En dictis*, Navarrus *cap.25.num.79.* Bonac. *d.disp.4.quæst.ult.punct.6.prop.2.n.* 3. Pasqual. *quæst.*130.

21 Hinc etiam colligitur, Missam mali Sacerdotis minime illi prodesse, quia ponit obicem ad fructum Sacrificii, Bonacina *ubi proxime*, *num.6.* Ast si Sacerdos stipem receperit pro Missæ celebratione, & illam dicat in peccato mortali, sufficienter adimplet, nec restituere tenetur; confert enim fructum ex opere operato, & correspondentem precibus, quæ fiunt nomine Ecclesiæ, Azorius, & alii apud Bonacinam *d. punct.6. num.* 5. Trullench. *d.dub.8. num.4.*

CAPUT III.

De stipendio Missarum.

SUMMARIUM.

Stipendium Missæ recte recipitur, num.1. & non est simonia, a num.2.

An stipendium Missæ debeat deservire pro integra sustentatione Clerici? a n.4. Referuntur sententiæ, sed negative resolvitur, n.6.

Sed quid de Clerico paupere, refertur sententia communis, nu.7. Sed ponitur difficultas, quando Clericus pauper nequit etiam decenter laborare, a num. 8. Referuntur tres sententiæ, & resolvitur, a n.12.

Quid de Clericis Regularibus? a.15. referuntur sententiæ, & resolvitur, n.16.

Si Clericus plura stipendia incongrua receperit, possit ne ad congrua reducere, n.17. referuntur tres sententiæ, a n. 18. & resolvitur, a n.20.

An hæredes possint Missas a testatore relictas minori stipendio adimplere? a n.25. respondetur negative, n.27. explicatur, a n. 28.

Si sit consuetudo minoris stipendii, & taxa majoris, an poterit Clericus ad taxam Missas reducere, si dentur absque numero determinato? a n.30. Non valet consuetudo, ut unica Missa satisfiat pro pluribus stipendiis, nisi nota sit laicis, a n.31.

An qui stipendium suscepit, possit pro aliis applicare eandem Missam ex liberalitate? negatur contra aliquos, n.32. & 33. nec in aliis casibus potest fieri, n.34.

An majus stipendium possit suscipi pro applicatione fructus specialissimi correspondentis celebranti? num.35. referuntur sententiæ, sed negatur, n.37.

An Missa possit anticipate applicari pro primo stipem danti? Referuntur tres sententiæ, a n. 38. resolvitur negative, a num.40. ponitur instantia, & respondetur, a num.42.

Capellanus potest Missas anticipate dicere, nisi certis diebus assignentur a testatore, n.43.

Disceptatur, an quando Capellanus, vel Parochus dicit Missam pro Capellania, aut Beneficio absque applicatione, possit recipere stipendium? Aliqui negant, num. 44. sed contrarium est tenendum, a n.45.

Sed quando fundator velit applicationem, discutitur: in dubio præsumitur, applicationem imposuisse, a n. 47. sed explicatur, n.50. & 51.

Et quid si Moniales, aut Confraternitates vocarent Clericum ad Missam dicendam, num.52. & quid de Parocho dicentem Missam pro populo, n.53.

Quibus diebus Parochus teneatur applicare Missas pro populo, late disceptatur, a n.54. Affirmatur nullam teneri applicare, n.57. explicatur Triden. sess.23. cap. 1. *& Paulus* ad Hebr. cap. 1. *n.58. & 59.*

Late explicatur Constitutio 4. de celebrat. Miss. *hujus Archiepiscopatus, a n.60. Disceptatur, an obliget, vel dato quod obliget, an id sit in conscientia, a num.61. & seqq. Resolvitur non obligare in conscientia, a num.65. alias hæc & similes Synodales gravissimam deformitatem continerent, n.67.*

Lex mixta non obligat in conscientia, n.68.

Ratione probatur, hanc Synodalem non obligare in conscientia, n.69. Et tamen conditores illius non errarunt, num.70.

Cum jam effectus, & valorem Missarum expresserim, agendum est nobis de causa pia, id est de eleemosyna, seu stipendio, quod datur pro celebrandis Missis. Et in primis stipendium istud licite conceditur, & licite a Sacerdotibus accipitur, ut Ecclesiæ consuetudo vetustissima comprobat; quare contrarium tenere impius error esset, & intolerabilis, Suarez *in 3. part. disput. 86. sect. 1. vers. Circa alium modum*, Delugo *de Eucharist. disput.21. sect.1. num.1.* Henao *de Sacrif. Missa, disp.31.sect.1. a n.1.* 1

Unde aliqui audiendi non sunt asseverantes, simoniam esse stipendium recipere pro celebratione Missarum, idque probant *ex cap. Eos qui* 21. *cap. Emendari* 104. 1. *quæst.* 1. ubi asseritur, simoniam esse aliquid recipere pro administratione Sacramentorum; nam licet labor sit adjunctus administrationi, seu celebrationi, cujus titulo videtur aliquod stipendium suscipi posse; ita tamen est connexus, ut unum quid simul spirituale censeatur; quapropter simonia erit aliquid titulo laboris percipere, saltem ratione pacti, quod inest necessario in promittendo stipendio; versatur enim circa celebrationem Missarum, quæ spiritualis est, & ita quid simoniacum, *cap. Accepimus 5. cap. ult. de pactis*. Unde S. Thomas 2.2. *quæst.100. art.2. &* 3. *ad* 2. dicit licere quidem accipere stipendium, dummodo pactum non intercedat, quia alias esset simonia. 2

Sed contrarium tenendum est; nam stipendium non conceditur pro aliquo spirituali, nec pro illi annexo; sunt enim plurimi tituli, unde recte suscipiatur, scilicet pro sustentatione Sacerdotis, pro labore extrinseco, aut pro celebrando in tali loco, aut tempore; aut quia Sacerdos privat se facultate dandi operam aliis rebus pretio æstimabilibus: non ergo recipit stipendium pro re spirituali, aut pro labore celebrationis inseparabiliter annexo. Unde etiam constat, pactum stipendii non versari circa spiritualia, verum circa aliqua extrinseca pretio æstimabilia, nec ex aliquo capite valet considerari simonia, Navarrus *in Man.cap.23. a num.*106. Spino late *de testam.gloss.7.per tot.* Hurtado *de Sacrific. Missa*, *disput. 4.diff.*14. Filliucius *de stat. Clericorum*, *tract.45.cap.10. a num.29.* Bonacina *dict. disput.4.quæst.ult.punct.8.propos.2.num.1.* Pasqual. *qu.* 903. *a num.*1. Leon *de offic. Capell. quæst.6.sect.2. a num.9.* Henao *ubi supra n.3.* 3

Est vero quæstio satis cognita, an stipendium Missæ debeat deservire pro integra sustentatione Ministri? In qua tres sententias retulit Pasqualig. *quæst.* 913. ast duæ ad unam redigi valent. Prima asserit, stipendii nomine venire victum, & vestitum celebrantis, & insimul modestam habitationem, licet non indignam, Ledesma, Molfesius, Sotus, Canus, Rodriguez, Fernandez, & alii apud Dianam *2.part.tract.14.de celeb. Miss. resol.* 8, quod 4

magis extendit fecunda, nempe ad alimoniam pauperum parentum, ad emendos libros neceffarios, ad Theologiam, aut ad Jurifprudentiam infervientem Ecclefiæ. Dicit probabile Cruz *in direct. 2. part, quæft. 1. dub. 7.* & plures quos refert Marchin. *de Sacrif. Miffa, tract. 3. 2. part, cap. 16. num. 6,* & Pafqualig. *d. quæft. 923. num. 1. & 2.* Hæc fententia fundatur in nonnullis Scripturæ locis, *Matthæi cap. 10.* & *Lucæ cap. 10.* ibi: *Dignus eft mercenarius mercede fua.* Eftque optimus textus Concilii Agathenfis *in capite ult. 1. quæft. 2.* ubi probatur, Clericos ex fuis fanctis laboribus fuftentationem percipere debere, prout de jure naturali, & divino cuilibet laboranti debetur. Cæterum Clericis mercimonia, & alia quibus alimoniam comparare valeant, interdicta funt: plura dat Gratianus *46. & 88. dift. per tot. & 14. quæft. 4. cap. fin. de vit. & honeft. Clericorum,* Petrus Gregorius *part. jur. lib. 4. tit. 8. cap. 10.* Bollo *in œcon. canon. claff. 1. cap 5. & de Clericor. pœn. §. 1.* quapropter nifi ex ftipendio Miffæ nequeunt integram fuftentationem percipere.

5 Alii negant, afferentes, quod licet ftipendium Miffæ pro fuftentatione Sacerdotis concedatur, Villalobos *1. part, tract. 8. diff. 15. num. 1.* Suarez *in 3. part. quæft. 86. fect. 2.* Trullench *lib. 3. de Sac. cap. 8. dub. 12. num. 1.* non tamen pro integra fuftentatione, fed pro parte; idque neceffario tenendum poft decretum Urbani VIII. §. 3. ubi contrarium facientes graviter comminantur. Et ratione probatur; nam illud petit Ecclefia, quod ut quis Sacris Ordinibus initietur, titulum habeat, de quo fuftentationem percipiat, *cap. Epifcopus 4. Cum fecundum 16. de preb.* Trident. *feff. 25. de reform cap. 2,* quod fuperfluum foret, fi ex ftipendio Miffæ integram fuftentationem percipere potuiffet. Cæterum, nam tot alia officia fuo ftatui decentia, quibus fe alere poffit, *cap. Clericus victum 3. dift. 91. cap. 1. de celebr. Miff.* Ergo ex ftipendio nequit Clericus integram fuftentationem accipere. Denique, nam cum per dimidium horæ in dicenda Miffa occupetur, injuftum eft, ut fuftentationem percipiat pro tota die, Diana *dict. refol. 8.* qui contrarium dicit improbabilem poft decretum Urbani, Leander *de Sacrif. Miffa, difput. 4. quæft. 4.* Garzia *dict. diff. 10. dub. 3. num. 14.* Delugo *de Euchar. difp. 21. fect. 2. num. 27.* Tamburinus *de jur. Abbat. tom. 2. difput. 5. quæft. 9.* Hurtado *de Sacrif. Miffæ, difp. 4. diff. 15.* Palao *d. tract. 22. difp. unica, punct. 14. num. 4.* Pafqual. *d. quæft. 923. a num. 4.* Leon *de offic. Capellan. quæft. 6. fect. 11. a num. 101.* Leoncillus *de privil. paup. 2. part. nu. 263.* Henao *fect. 2. n. 17.*

6 In hoc dubio femper hæc fententia tenenda eft in Clericis qui aliunde alimoniam percipere poffunt; nam ftipendium illud conceditur in partem fuftentationis correfpondentis occupationi dicendi Miffam, ut confiderat Palao *d. num. 4. verf. Cæterum.* quare nullus relinquitur titulus, ut ex ftipendio integram fuftentationem percipiat. Tamen certum eft, quod Clericus, quantumvis dives, illud recte percipiat. fi juftum fit, ut bene tenet Suarez *dict. difp. 86. fect. 3. verf. Dico 2.* Filliuc. *de Euchariſt. 1. tom. tract. 5. cap. 6. n. 182.* Bonac. *d. punct. 8. n. 7.* Henao *fect. 2. n. 12.*

7 In Clericis vero pauperibus, qui nullum habent Beneficium, nec patrimonium ad fe alendum, etiam admiffum eft a Doctoribus, ut minime poffint accipere ftipendia neceffaria pro integra fuftentatione, ut per unicam Miffam fatisfaciant, cum id decreto Urbani fit interdictum, Suarez *d. difp. 86. fect. 4.* Tamburinus *de Sacrif. Miffæ, lib. 3. §. 3. num. 13.* Pafqualig. *quæft. 939. num. 4.* Barbofa *ad Concilium, feff. 22. cap. 9. num. 10.* Leon *de offic. Capell. quæft. 6. fect. 11. num. 102.* quam doctrinam libentiffime admitto, fi Clericus pauper alia peragere poffit, unde victum percipiat.

8 Erit ergo tota difficultas, fi Clericus pauper, ita infirmus, aut fenex fit, ut nequeat laborare, nec aliud minifterium attendere, an poffit ftipendia recipere ufque ad tenuem fuftentationem victus, veftimenti, & habitationis? Plurimi cenfuerunt id minime licitum, quia in quolibet cafu contrarium comminatur Sacra Congregatio; unde etiam hunc cafum comprehenfum videri verifimile eft, quia prætextu paupertatis nequit licite agere contra juftitiam, & contra pactum fraudem inferre, decipiendo ftipem dantem. Denique, nam licet Clericus fit in extrema neceffitate, id licitum non eft, ut cum Leone advertit Pafqualig. *quæft. 940. a nu. 3.* Ergo multo minus, quamvis Sacerdotem pauperem confideremus in alia neceffitate, quantumvis gravi, Suarez *dict. difp. 86. fect. 2. verf. Dico quarto,* Poffevinus *de offic. Curat. cap. 2. num. 24.* Navarrus *cap. 25. num. 32.* Diez *lib. de inftruend. Parochis, 2. part. cap. 27.* Henriquez Auguftinus *in Summ. fect. 22. quæft. 21.* Pafqualigus *quæft. 939. a num. 3.* qui plures refert, Leon *quæft. 8. fect. 6.*

9 Alteri vero contrarium tenent, quia his pauperrimis Clericis, & impeditis nullum fubeft remedium præter mendicitatem, quod quidem indecens non folum eft illis, verum Clericorum fæcularium ftatui. Quapropter eleganter Hieronymus *in cap. Diaconi 23. §. Mendicat, dift. 93.* ait: *Mendicat infelix Clericus per plateas, & fervilis opere mancipatus, publicam a quolibet depofcit eleemofynam, & quidem ex eo defpicitur cunctis Sacerdotale officium, dum mifericordia defolatus jufte putatur ad hanc ignominiam devenisse.* Quod quidem etiam apud Ethnicos ita cautum eft, ut nullus ad Sacerdotium eligeretur, qui cenfum non haberet, Robertus *lib. 3. rerum judicat. cap. 2.* quare qui ad alendam vitam nihil habet, nifi ftipendium Miffæ, ex eo debet percipere faltem parca alimenta. Præterea ftipendii taxa nequit iftum pauperrimum Clericum obligare & adftringere; nam refpectu illius tanta neceffitate gravati juftum, & æquale non eft ftipendium: quapropter poterit ex ftipendiis fumere pro Miffa faltem parcam fuftentationem, quæ, confiderata illius indigentia, æquale erit ftipendium. Confirmatur difcurfus, nam ut docuerunt Canus, Navarra, Sotus, & alii, quos fequitur Laym. *lib. 3. Summ. tr. 5. cap. 1. n. 13.* & alii apud Dianam *2. part. tr. 14. refol. 7.* quoties Sacerdos fufcepit parva ftipendia, & non integra, fatisfacit dicendo tot Miffas, quæ jufto ftipendio æquivaleant: quod poft declarationem Cardinalium, §. 3. tenent alii, fecluso fpeciali pacto, Peyrinis *de privileg. tom. 3. cap. 1. num. 26.* Leander *d. tract. 8. difp. 4. q. 5. in fin.* Tamburinus *de Sacrif. Miffæ, lib. 3. cap. 1. §. 3. a num. 50.* Ergo cum ftipendia taxata refpectu pauperrimi Clerici, & impediti, exigua fint, poterit Clericus pro una Miffa percipere parcam fuftentationem, quæ eft æquale ftipendium.

10 Denique in fpecie propofita Clericus ifte, aut eft in extrema, aut faltem gravi neceffitate; quo quidem cafu valet unica Miffa plura extinguere ftipendia, & obligationes; nam ficut poteft furari, fimiliter quæfito colore ftipendii, illum exceffum poterit percipere, & unica Miffa fatiffacere, Villalobos *1. part. tract. 8. diffic. 16. num. 12.* Suarez *dict. difp. 86. fect. 4. verf. Dico ergo,* Francifcus Delugo *de Sacr. lib. 5. cap. 12. quæft. 4. num. 688.* qui afferit, hoc in cafu non habere locum declarationes Cardinalium, quæ nequeunt juri naturali derogare. Ergo recte plura ftipendia poterit pro unica Miffa fufcipere Clericus ille pauper, & impeditus, ufque ad parcam fuftentationem unius diei. Sic tenent Fernandez, Nugnus, & Ludovicus a San Juan. quos refert Pafqualig. *dict. quæft. 939. n. 2.* Vega *in Summ. 2. part, cap. 41. cafu 3.* dicit probabile Diana *11. part. tr. 7. refol. 27. verf. Item quia,*

11 Tertia fententia eft Zerolæ *in praxi Epifcop. verb. Miffa, ad 4. verf. Tertia opinio,* ubi afferit, hanc fecundam opinionem admittendam præcipue, quando Sacerdos proteftaretur, dicens eleemofynam illam non fufficere, & quod orabat Deum pro illa perfona.

12 In hoc dubio, quando ipfe Sacerdos proteftaretur, ut dixit Zerola, fatis probabilem cenfeo fuam fententiam: quia, quando proteftatur illud ftipendium non fufficere, & ille qui dat non replicat, præfumitur ex voluntate dantis illam eleemofynam, feu ftipendium, magis ex titulo mifericordiæ præftitiffe, quam præcife ex titulo obligationis dicendi fibi Miffam.

13 Si vero proteftatio nulla fuiffet, & dans ftipendium, etiamfi agnoviffet Clerici paupertatem, & indigentiam, nec habere unde alimoniam percipiat, det præcife pro obligatione dicendi Miffam, idque fatis oftenderit, tunc credo, primam fententiam admittendam effe ex vi obligationis, & pacti, alias dantem deciperet, quod minime, etiam qualibet exiftente neceffitate, admittendum eft, ut recte confiderat Diana *d. refol. 27.* Pafqual. *quæft. 490. nu. 5.* Si vero fcienter huic Clerico pauperi ftipendia conceduntur, nec conftet præcife obligare voluiffe ad dicendas tot Miffas, quot præftitit ftipendia; tunc credo probabiliter, poffe Clericum pro unica Miffa parcam fuftentationem unius diei percipere, quia ex eo quod dans ftipem agnofcit fuam paupertatem, & non habere unde alimoniam neceffariam percipiat, nifi ex Miffa, titulo eleemofynæ præftare videtur, non vero præcife pro Miffa.

14 Si vero ignoraverit, æftimandum eft pro obligatione Miffæ ftipendium præftitiffe: quare Clericus, quantumvis pauper, nequit ex Miffa unica fuftentationem illius diei percipere, nec ex neceffitate dolum præftanti inferre, ut dicunt Diana, & Pafqual. allegati *ubi proxime.*

15 Sed quid dicendum de Regularibus, in quo duplex inveftiga-

vestigatio facienda est. In primis, quoad communitatem: secundo quoad Religiosos particulares. Quoad primum dicendum videtur, minime Fratres posse unica Missa satisfacere pro pluribus stipendiis, quia suam necessitatem sublevant petitis eleemosynis, quibus indecorum non est mendicare, præcipue Religionibus hoc institutum habentibus, ut ex Navarra refert Garzia *dict. diff.* 10. *dub.* 3. *num.* 17. Verum Ledesma, quem refert Cruz *de Sacrif. Missæ, quæst.* 1. *dub.* 7. *concl.* 1. aliter tenet, si Conventus petitis eleemosynis adhuc necessitate premeretur in his quæ necessaria sunt ad naturalem alimoniam Religiosorum: quapropter aliqui probabile censent, posse Conventus aliquibus Missis satisfacere pro pluribus stipendiis, dummodo non excedant præcisam Religiosorum alimoniam, si eleemosynæ non sufficiant, Ludovicus de San. Juan. *in Summ. quæst.* 10. *art.* 6. *dub.* 5. *diff.* 2. Garzia, licet dubius, *d. dub.* 3. *num.* 19.

16 De particularibus Religiosis idem tenet Ludovicus a San. Juan. in illis Missis, quæ sibi conceduntur a Prælato ad proprias necessitates: sed Pasqual. *q.* 941. *n.* 3. rejicit ex declaratione Cardinalium: qua in re resolvendum censui, prout dicebam de Clerico paupere impedito ad alia officia, nec habente unde alimentum percipiat, de quo supra *a n.* 21.

17 Præterea disquirendum est, quando Sacerdos accipit plura incongrua stipendia taxato, an possit ad congruum reducere, & respectu illius minus Missas dicere, quam petitas? Prima sententia affirmat, quia petens Missam incongruo stipendio, detrahit quod tenetur ex justitia concedere: ergo Sacerdos valet contra ipsum indemnem se servare. Cæterum, licet accipiens videatur consentire, & se obligare; id tamen intelligendum; quatenus tenetur, atque ideo ad mensuram justi stipendii: ergo non tenetur omnes Missas dicere, sed quæ remanent secundum justum stipendium. Ita Peyrinis, Leander, & Tamburinus, quos retulimus *num.* 9. & alii apud Pasqual. *q.* 941. *n.* 2.

18 Secunda sententia tenet contrarium ex declaratione Cardinalium, quæ expresse contrarium facientes comminatur: tum quia deciperet dantem incongrua stipendia, nec staret promissis de dicendis Missis tot pro illis exiguis stipendiis, Palao *d. tract.* 2. *disp. unica, punct.* 14. *n.* 6. Marchinus *d. m.* 3. *part.* 2. *cap.* 21. *num.* 5. Leon *de offic. Capell. quæst.* 8. *sect.* 3. *num.* 16. Pasqual. *d. q.* 94. *a num.* 5. Leander. *d. tract.* 8. *disp.* 4. *q.* 5. Diana 5. *part. tract.* 13. *resol.* 52. Henao *disp.* 31. *sect.* 3. *num.* 10.

19 Tertia sententia distinguit, quando Sacerdos pauper, aut dives est; dives enim reducere Missas non poterit ad congruum stipendium, quia videtur sponte acceptasse stipendia illa incongrua; secus vero si pauper, cum necessitate coactus acceptasset, Henriquez *de Missa, lib.* 9. *cap.* 22. *a n.* 5. P. primis *tom.* 3. *de privileg. cap.* 1. *n.* 26. Francisc. Lugo *lib.* 5. *de Sacram. cap.* 12. *q.* 5. *n.* 55.

20 In hoc dubio animadverto, Cardinalium declarationem in Hispania pro hac parte asseruisse Garziam *in Sum. tract.* 3. *diff.* 10. *dub.* 4. *n.* 4. non esse receptam, sicut nec alias declarationes circa Missarum stipendia esse receptas asseverasse Thom. Hurtad. *tom.* 2. *resol. mor. tr.* 2. *cap.* 3. *num.* 164. Acacium de Velasco *tom.* 2. *resol. mor. res.* 311. quare in Hispania non sunt tanti ponderis, ut opiniones contrarias condemnet. Verum quidquid sit de hac acceptatione, dico dictam declarationem esse intelligendam, quoties Sacerdos se obligasset ad dicendas tot Missas pro illis exiguis stipendiis speciali pacto: quo quidem casu, absque dubio nequit reductio fieri ad æquale, & taxatum stipendium, etiamsi pauper fuerit Sacerdos.

21 Erit ergo dubium, quando nullum speciale pactum adfuerit, sed incongrua illa stipendia conceduntur pro tot Missis. Id accidere valet, quando Sacerdoti stipendia incongrua papyro involuta conceduntur non enumerato, & tot Missæ petuntur, & postea Sacerdos invenit exigua stipendia respectu taxæ: & in hoc casu si dante certiorato, nequeat ipse stipendium supplere, recte valet Sacerdos reducere Missas ad rationem justi stipendii, ut cum Megalio tenet Leon *de offic. Capellan. q.* 8. *sect.* 4. *per tot.* Pasqualig. *q.* 945. Henao *sect.* 3. *n.* 22.

22 Aliter quando Sacerdos certus de stipendiorum incongruitate illa susceperit, nullo facto speciali pacto, verum in dubio simul: & in hoc casu, quidquid resistat Pasqualigus *quæst.* 943. teneo Missas reducere posse Sacerdotem ad æquale stipendium. Ratio est; nam pactum dicendi Missam pro stipendio onerosum est; itaque nisi aliter constet, præsumendum est fieri ad pretii æqualitatem, ut est taxa stipendii, quamvis Sacerdos sciat minus stipendium accipere: idque in venditionibus demonstratur, quæ si minori pretio fiant, etiam scienter, rescinduntur, & ad æqualitatem pretii quotidie reducuntur, *leg.* 2. *Cod. de rescind. c. Cum causa* 6. *de empt. & vendit.* etiamsi vendens donaret partem, quæ magis valeret, Covarr. *lib.* 2. *variar. cap.* 4. *num.* 6. Gomez *variar. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 26. Menochius *de arbitr. casu* 144. & insimul clausulam donationis scienter appossuerit, ut meliori sententia advertit Castillo *controvers. lib.* 4. *cap.* 52. *num.* 38. Rodriguez *de reditib. lib.* 1. *quæst.* 8. *num.* 10. Hermosilla *in l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. *gloss.* 11. Ergo quoties Sacerdos exiguum stipendium taxato receperit pro qualibet Missa, ad æquale potest reducere, etiam scienter receperit.

23 Quod a fortiori erit admittendum, quando Clericus pauper fuerit; nullo enim modo acceptaret, nisi necessitate premeretur, prout in venditionibus considerant Burgensis *in cap. Cum dilectis, de empt. & vendit. num.* 19. Hermosilla *dict. gloss.* 11. *n.* 89. Barbosa *in collect. ad textum in d. l.* 2. *C. de rescind. vendit. num.* 31. quamobrem existimo meliorem sententiam asserentem, secluso speciali pacto, posse Sacerdotem, qui exigua stipendia suscepit, reducere Missas ad taxata stipendia: si vero taxa non fuerit, posse reducere ad illam quantitatem, quæ consuetudine fuerit recepta.

24 Cæterum, nam ut animadvertit Garzia *dict. dub.* 4. *num.* 4. jam certum est, pro minori stipendio, quam taxato, totam Missam danti non applicari: quare licet Sacerdos taceat recipiendo incongrua stipendia, non ideo se obligare videtur ad tot Missas dicendas, quare poterit illa reducere ad æquale stipendium a lege, vel a consuetudine taxatum.

25 Cæterum de hæredibus libet disquirere, an pro minori stipendio taxato a lege, seu consuetudine in regione, apud quam decessit testator, possint Missas testamento relictas adimplere? Idque accidere valet, quia Conventus pauper, aut aliqui pauperes Sacerdotes pro minori dicunt, aut quia illas dicendas præstant alibi, ubi stipendium minus est, Pasqualig. *q.* 915. *n.* 1.

26 In hoc dubio asserendum videtur, quod non teneatur hæres ad integrum stipendium, quia nequit testator tollere beneficium, quod gratuite ei confertur, dicendo Missas pro minori stipendio, quod gratis potest fieri a Conventu paupere, aut ab alia persona, quæ illas dicere valeat. Ita sensit Tamburinus *lib.* 3. *de Sacrif. Missæ, cap.* 1. §. 5. *n.* 66. ubi scripsit, hæredem, si Missas dederit Monasterio pauperi pro minori stipendio, residuum teneri adimplere, nisi alii fuissent Sacerdotes, aut Religiosi, qui propter exiguum stipendium tot dicerent; ostendi enim, quod posset recipere gratiam faciendam ab aliis, quare non tenetur integrum stipendium restituere.

27 In contrarium est communis sententia, quia integrum stipendium cadit sub dispositione testatoris, itaque integre tenetur solvere, alias non adimplebit voluntatem illius. Cæterum, nam ut considerat Henriquez *d. lib.* 9. *de Missa, cap.* 2. *n.* 4. defraudatur testator valore Missæ accidentali, ob majus stipendium: tum aliter valet defraudari in sententia nostra, & aliorum asserente, reductionem Missarum posse fieri ob incogrua stipendia, secluso speciali pacto: quare hæres tenetur integrum stipendium solvere, alias judicis officio implorato ad id cogitur, Fagundez *lib.* 3. *in Decal. cap.* 10. *n.* 9. Leon *de offic. Capellan. sect.* 5. *q.* 8. Garzia *d. tract.* 3. *diff.* 10. *dub.* 4. *n.* 6. Pasqual. *q.* 915.

28 In hac difficultate duo sunt consideranda. In primis, quando hæres pro Missis in testamento relictis justum offerat stipendium, & aliquis amicus Sacerdos, aut Monasterium Religiosorum libere, & gratis illud stipendium condonaret, aut partem illius: & in hoc casu hæres recte satisfacit, nec tenetur aliquid restituere; nam ex eo quod stipendium offerat, ex parte hæredis nulla fraus committitur, nec aliquo modo ex parte valoris Missæ accidentalis aliquid tollitur; nam in his condonationibus perinde est, ac si Clericus stipendium sibi oblatum reciperet, ac postea hæredi traderet, per fictionem (ut dicunt) brevis manus, passim in Jure admissam, *leg. Singularia* 15. *ff. de rebus credit. leg. Si quis debitorem* 38. §. *Si debitorem, ff. de solut. l.* 3. §. *Si debitorem, ff. de donat. inter.* Pichard. *in princip. Instit. quibus mod. re contrahit. obligat. n.* 113. Gomez 2. *tom. c.* 4. *n.* 24. Sanchez *de matr. lib.* 6. *disp.* 4. *n.* 2. Idcirco hæres impræsentiarum recte retinet stipendium, aut partem illius.

29 Secus vero, si hæres data opera in alia regione, ubi minus stipendium conceditur pro Missis dicendis, tradiderit relictum a testatore stipendium Monasterio, aut Clericis pauperibus, aut divitibus; absque aliqua libera condonatione, tenetur enim integrum stipendium rependere; nam hæc fuit voluntas testatoris, licet stipendium non designaverit;

intelligitur enim, quando non expresserit, se conformem reddere cum dispositione legis, aut consuetudinis illud taxantis, *l. Conficiuntur 8. ff. de jur. codicill.* Menochius *lib. 4. præsumpt. 21. n. 35. & præsumpt. 202. num. 5.* Farinac. *Select. decis. 508. num. 4.* Ergo stipendium taxatum integrum refundere debet. Tum, si nec taxa fuerit facta ab aliqua lege, nec consuetudine, debet fieri ab Episcopo, si testator illam non designaverit, observando morem Civitatis, vel Provinciæ, ut censuit Sacra Congregatio §. 34. refert Barbosa *in Bullario, collect. 476. n. 5.* Tamburinus *d. lib. 3. cap. 1. n. 34.* quam hæres requirere tenetur, & secundum eam Missarum stipendium solvere, non vero data opera incongruum, ut liberum reportet.

30 Præterea illud mihi certum videtur, quod si sit taxa stipendii, & similiter consuetudo aliquorum dantium minus stipendium; si tamen alicui Sacerdoti dentur Missæ absque numero determinato, & insimul quantitas quædam pecuniæ ad earum celebrationem, posse Clericum pro taxa numerum Missarum præscribere, quia dans tenetur dare stipendia secundum taxam; nam tenetur sequi leges eam disponentes, *l. Si duo 17. ff. de acquir. rer. dom.* ubi Gloss. Pasqualig. *quæst. 944.* Similiter cum eodem Pasqualigo, *quæst. 950.* teneas, consuetudinem non valere satisfaciendi unica Missa pluribus stipendiis; condemnatur enim a Cardinalium declarationibus: tum neque hæc consuetudo, utpote irrationabilis, sustineri, *cap. fin. de consuet. l. 6. tit. 2. part. 2.* Valensis *in parat. ad tit. de consuet. §. 2. num. 6.* Mynsinger. *cent. 6. observ. 42. num. 1.* Becanus *de leg. tract. 3. c. 8. quæst. 6.* Ergo nequit per consuetudinem fieri, ut unica Missa satisfaciat Sacerdos pro pluribus stipendiis, ut late etiam prosequitur Leon *de offic. Capell. q. 8. sect. 12.*

31 Verum est casus in quo admitti valet consuetudo ista, nempe si fuisset communiter a laicis notum, qui recognita plura dederint stipendia, quia scienti non fit injuria, ut cum Leone probat Pasqualig. *dict. quæst. 950. num. 4.* Azorius *3. part. Instit. Mor. lib. 2. cap. 6. quæst. 2. vers. Secundo si consuetum*,

32 Deinde est aliud non prætermittendum dubium, an qui stipendium pro Missa suscipit, possit eandem Missam applicare aliis ex liberalitate, aut gratitudine, aut ex constitutione, absque stipendio? Et affirmarunt aliqui ob infinitam efficaciam hujus Sacrificii, quæ licet uni applicetur, aliis etiam prodest, Marchinus *tract. 3. part. 2. cap. 16. num. 17.* Diana *11. p. tract. 7. resol. 27. vers. Idem quod dicit probabilius* Leander, *d. tract. 8. disput. 4. q. 14.* unde colligunt in Monasteriis, qui obligati sunt Missas dicere pro fundatore, aut si consuetudo sit dicendi pro familiaribus eorum, posse Religiosos stipendia suscipere pro istis Missis, Garzia *dict. dub. 4. num. 20.*

33 Verum contrarium tenendum est; nam ut dictum remanet, defraudaretur ille, qui stipem dedit, si pro aliis ex alio quolibet titulo Missa applicaretur: tum dans stipendium totum fructum Sacrificii sibi applicari petit. Ergo nequaquam poterit pro aliis applicari, Navarr. *cons. 8. de celebr. Miss.* Petrus Navarra *de restit. lib. 2. cap. 2. dub. 6. num. 243.* Possevin. *de offic. Curat. cap. 2. quæst. 7. num. 25.* Bonac. *dict. disp. 4. quæst. ult. punct. 8. num. 25.* Pasqual. *quæst. 952. & 953.* Quod idem dices, quando qui stipem dat, applicationem petit pro consequenda lite, alter pro satisfactione culparum, aut pro animabus purgatorii; quia unica Missa pluribus obligationibus non satisfit, & qui stipendium dat, totam requirit applicationem Sacrificii, ut etiam tenent Trullench. *d. cap. 8. dub. 12. n. 7.* Garzia *d. diff. 10. dub. 4. num. 17.* Diana *6. part. tract. 6. resol. 8.*

34 Undenec admittenda est aliquorum sententia, asserentium unica Missa satisfieri posse pluribus obligationibus, quæ non sunt ex stipendio; nam aut sunt obligationes ex justitia, & tunc eadem est ratio, sicut si stipendium intervenisset, Si vero non sint, nequit unica Missa satisfieri pluribus obligationibus, Tambur. *d. lib. 3. cap. 1. §. 13. n. 21.* Bossius *tom. 1. Mor. tit. 1. §. 25. n. 401.* Nec qui vovet Missam pro gratiarum actione, valet pro ea recipere stipendium, Pasqualigus *q. 954.* Leon *d. q. 8. sect. 9.*

35 Cæterum dubitatur, an pro fructu specialissimo correspondente celebranti, possit majus, aut alterum stipendium recipi. Affirmarunt quamplures, & ducuntur, quia omnia opera bona possunt alteri applicari, quatenus sunt satisfactoria, licet non quatenus meritoria. Ergo celebrans pro hac applicatione recte majus, aut alterum stipendium suscipit, Molfesius, & Bartholomæus ab Angelis, quos sequitur Diana *2. p. tract. 14. resol. 14.* dicit probabilius Fillincius *tom. 1. tract. 5. de Eucharist. cap. 6. num. 181.* Leander *d. disp. 4. quæst. 9.*

Alteri tenent contrarium, quia fructus iste specialissimus correspondens celebranti, est personalissimus ob actum celebrandi, qui nequit alteri applicari, *l. 12. l. Quæ tale 13. ff. solut. matrim. cap. Sane 9. de privileg.* Surd. *cons. 103. n. 14.* Grammatic. *decis. 28. n. 31.* Cujac. Fabre, & Revard. *in l. 68. ff. de reg. juris.* Cæterum, licet hoc negent aliqui, res est incerta, & pro re incerta nequit certum stipendium recipi: ergo. Sic tenent Scotus, Gabriel, & alii quos sequitur Suarez *de Euchar. disp. 79. sect. 9. ad fin.* Possevinus *de offic. curat. cap. 2. num. 25. vers. Quæritur 6.* Bonacina *dict. punct. 8. num. 6.* Delugo *de Euchar. disput. 21. sect. 2. n. 33.* Tamburinus *dict. lib. 3. cap. 1. §. 3. num. 67.* Pasqualig. *quæst. 947.* 36

In hoc dubio, etiamsi certum fuerit, posse celebrantem fructum specialissimum alteri applicare, adhuc nec alterum, nec majus stipendium Sacerdos valet accipere: tum ex declaratione Cardinalium, censente pro unica Missa non nisi unicum stipendium esse recipiendum: tum quia datur stipendium pro labore extrinseco, & pro parte sustentationis; non enim pro sacrificio, aut applicatione illius fructus datur, Hurtado *de Sacrif. Missæ, disput. 4. diff. 15.* quapropter pro applicatione fructus correspondentis celebranti nequit majus, aut alterum stipendium recipi, Garzia *dict. diff. 10. dub. 4. n. 14.* Ludovicus a Concept. *1. part. tract. 2. casu 13. n. 15.* Itaque nunquam in praxi contrarium est admittendum, quin potius si bona fide Sacerdos majus, aut alterum susceperit stipendium, cessante illa, tenetur restituere, Pasqual. *q. 948. n. 3.* 37

Similiter dubitatur, an Missa possit anticipate applicari pro illo qui primo daturus est stipendium? Et affirmant aliqui, quia Deus scit, quis primo stipendium dabit, ut cum multis docet Bonac. *d. disp. 5. punct. 7. §. 5. num. 3.* Delugo *de Pœnit. disp. 3. sect. 5. n. 137.* 38

Hurtado *dict. disput. 4. diff. 15. ad finem*, hanc sententiam non admisit, nisi quando persona stat in eodem statu tempore applicationis, & quo postulatur Missa, ut in Missa applicetur pro animabus Purgatorii, cum semper dispositæ sint ad recipiendum fructum hujus Sacrificii.

Alteri absolute tenent, id fieri non posse, quia interdictum est a Sacra Congregatione, quam recensent Cenedus *can. quæst. lib. 1. quæst. 38. num. 8.* Barbosa *de offic. Episcop. 2. part. alleg. 24. n. 12. & in Bullario, verb. Missa, §. 3.* Ratio est; nam Sacerdos habet intentionem vagam, quia nescit pro qua persona applicet: nec oblatio sortitur determinationem necessariam, Diana *3. part. tract. 14. resol. 15.* Layman *de Sacrif. Missæ, tract. 5. cap. 2. n. 13.* Machado *in Summa, tract. 2. docum. 11. n. 4.* Leander *disp. 49. quæst. 19.* Henriquez Augustinus *sect. 22. q. 22.* Delugo *de Euchar. disp. 19. sect. 10. num. 309.* Pasqualig. *de Sacrif. Missæ, quæst. 108.* Barbosa *dict. allegat. 24. num. 12. & 13.* Leoncil. *de privileg. pauper. 2. part. privileg. 264.* Thomas Hurtado *tom. 1. tract. 2. cap. 4. resol. 14. n. 125.* 39

In hac difficultate animadverto, duobus modis posse anticipate Missam dici: in primis, quando diceretur pro illo, qui primo dederit stipendium, suspendendo fructum, ac efficaciam Sacrificii. Secundo, quando statim applicatet Sacrificium pro primo stipem dante. Et quoad primum nequit fieri. Ratio est; nam sicut in Sacramentis, eo ipso quod perficiuntur, effectus producitur sine aliqua possibili suspensione ex parte intentionis Ministri: ita similiter in Sacrificio. Quapropter nequit Sacerdos suspendere fructum Sacrificii, ut applicetur illi qui primo stipem dederit, Vasq. *in 3. part. disp. 234. cap. 4.* Possevinus *d. cap. 2. n. 25. vers. Quæritur*, Hurtado *d. diff. 15. vers. Idcirco.* 40

Erit ergo difficultas in altero secundo modo: & in eo est declaratio Cardinalium, cujus supra meminimus, quam licet Lugo *de pœnit. disp. 13. sect. 5. num. 137.* incertam dicat, quia nonnulli asserunt consultam fuisse cum Clemente VIII. alii cum Paulo V. attamen Garzia *in Summa, tract. 3. diff. 10. dub. 6. num. 5.* illam recte vindicat, additque Motum fuisse Pauli V. idem decernentis: itaque in praxi minime admittenda est sententia asserens, posse dici Missam anticipare pro primo qui stipem dederit. Quod non solum est admittendum, quando Missa applicatur vivis, sed etiam si defunctis; est enim applicatio ista facienda humano modo, id est quatenus agnoscit Sacerdos, non quatenus Deus scit: tum quia forte petens Missam, aliquam specialitatem requireret, ita ut si sciret applicatam esse, minime stipem præstaret: quapropter ut his, & aliis fraudibus obviam eatur, minime sententia illa admittenda est, Marchinus *d. tract. 3. p. 2. cap. 31. n. 6.* Tamburinus *de jur. Abbat. tom. 2. disp. 5. q. 9. n. 21.* 41

Sed dices, in probabiliori sententia Sacerdos potest applicatio- 42

plicationem Missæ conferre in voluntatem Dei, ut eum aliquibus tenet Pasqualigus *quæst.* 169. ergo etiam poterit dici Missa pro primo dante stipendium, quem Deus agnoscat. Sed respondetur, sententiam Pasqualigi ab aliis negari, ut cum Fraxinello notat Tamburinus *in Meth. celebrat. Miss. lib.* 2. *cap.* 2. §. 9. *num.* 17. Verticel. *quæst. mor. tract.* 1. *quæst.* 21. Tum licet illam admittamus, intentio Sacerdotis applicantis Missam illi cui Deo placuerit, vaga non est, prout in altero caso; quin potius de præsenti applicatur pro persona, quæ magis Deo placeat secundum ejus voluntatem, prout est certa persona, quæ arbitrio tertii committitur designanda de præsenti, Baldus *lib.* 1. *cons.* 183. Tuschus *lit. C, concl.* 100. *num.* 2. *& num.* 8. *& lit. L, conclus.* 43. Præterea, nam ut scripsit Pasqualigus *quæst.* 169. *n.* 8. applicare pro eo quem Deus scit primo stipem daturum, non est applicare secundum Dei voluntatem, sed secundum determinationem daturi eleemosynam, quatenus Deus scit, quæ stat ut futura, & non ut præsens: atque ideo frustratur applicatio offerentis, quapropter nihil obstat argumentum supra relatum.

43 Excipitur vero casus, quando Capellanus certas Missas teneretur singulis hebdomadis celebrare; tunc enim recte anticipare potest dicere, cum nullum inconveniens, aut fraus committatur: tum, nam est certum debitor, & potest ante diem solvere, *l. Stipulatio* 38. §. *Inter certam, ff. de verb. obligat.* Valenzuela *cons.* 2. *num.* 3. quæ regula certa est, nisi dies apponatur favore creditoris, cui detrimentum sequitur, *l. Eum qui* 15. *ff. de ann. legat. l. Si ante* 10. *ff. ad Trebell.* Lattea *decis. Granat.* 15. *per tot.* Lara *de Anniversf. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 49. & in nostro casu favor est creditoris, ut anticipate solvatur: quare Capellanus recte anticipate celebrat, ut cum Rodriguez, Reginaldo, & aliis docet Diana 2. p. *tract.* 14. *resolut.* 16. Ricciius *in praxi for. eccl. edit. decis.* 400. *& in* 2. *decis.* 338. Barbosa *de allegat.* 24. *num.* 14. Garzia *dict. diff.* 10. *dub.* 6. *n.* 8. Thom. Hurtado *tom.* 1. *resol. Mor. tract.* 2. *cap.* 4. *resol.* 14. *n.* 1. qui cum aliquibus limitat, nisi fundator dies festos pro dicendis Missis præscripserit; tunc enim præcise in eisdem diebus dicere oportet, non vero anticipate, ut dispositum est a fundatore: sicut si fundator ipse designet dies hebdomadæ, in quibus Missæ dicendæ sunt, non satisfaciet Capellanus anticipate celebrando, Marchinus *d. tract.* 3. *part.* 2. *cap.* 31. *num.* 11. Cenedo *dict. q.* 38. *num.* 2.

44 Nec prætereunda alia difficultas, an quando Beneficiatus, aut Parochus celebrare tenetur, sed absque aliqua applicatione, possit stipendium pro illis Missis recipere? Et ex nonnullis declarationibus Cardinalium, aliqui asseruere, minime illud percipere posse, quia pro unica Missa nequit quis duo stipendia recipere. Ergo cum Beneficiati Parochi, aut Capellani recipiant salarium a Beneficio, seu Capellania, nequeunt pro eadem Missa stipendium admittere, Diana *dict.* 2. *part. tract.* 14. *resolut.* 80. Barbosa *de offic. Paroch. p.* 1. *cap.* 11. *n.* 12. Garzia *in Summa, tract.* 3. *diff.* 3. *dub.* 6. *n.* 9.

45 Verum in hac doctrina animadverto, declarationes Cardinalium clare non loqui de his qui celebrare tenentur absque speciali obligatione applicandi Missam. Quamobrem eas intelligo, non solum quando quis tenetur celebrare, sed etiam Sacrificium applicare, quo quidem casu ex eisdem declarationibus nequit stipendium accipi, Delugo *d. disput.* 21. *sect.* 1. *n.* 13. Leon *q.* 8. *sect.* 10. *n.* 60.

46 Istiuc admitto contrariam sententiam; nam quoties Missa præcipitur dici absque applicatione; relinquitur libera potestas dicenti, ut stipendium percipiat: cæterum, nam ex voluntate dantis stipendium, valet suscipere aliud, Possevin. *de offic. Paroch. cap.* 2. *num.* 21. Ergo si fundator Capellaniæ, aut Beneficii obligationem celebrandi tantum reliquerit ratione cultus, aut alterius commoditatis, relinquit facultatem Capellano, aut Beneficiato, vel Parocho, ut possit pro applicatione Sacrificii stipendium percipere, ita Bonacina, qui male pro contraria opinione allegatur, *disp.* 4. *quæst. ult. punct.* 8. *num.* 3 Delugo *dict. disp.* 21. *sect.* 1. *num.* 19. Leon *de Jubilæo*, 3. *part. quæst.* 20. *num.* 27. Leand. *d. disput.* 4. *q.* 11. Pasqualigus *q.* 907. *n.* 5.

47 Hæc doctrina intelligenda est, quando constat de voluntate fundatoris, minime obligare voluisse nisi ad celebrationem Missarum, absque applicatione, & notandum accidere posse, quando expresse declaraverit, aut ex verbis æquipollentibus; quod enim ex mente fundatoris necessario colligitur, pro expresso habetur, *l. Licet Imperator* 74. *ff. de legat.* 1. *l. Si locuples* 57. *ff. de manum. testam. cap. Intelligentia* 6. *cap. Præterea* 8. *de verbor. signific.* Gratian. *discept. tom.* 4. *cap.* 769. *n.* 1. *&* 21. quamobrem dispositioni testatoris standum est, ita ut celebrando solum possit alteri applicando Sacrificium, stipendium percipere, Pasqual. *q.* 909. *a num.* 1.

In dubio, quando non constat quid voluerit fundator, an celebrationem tantum, an etiam applicationem? Marchin. *d.* 3. *tract.* 2. *part. cap.* 21. *a num.* 5. scripsit minime applicationem præceptam esse, sed tantum celebrationem; nam in dubio pro minori obligatione præsumitur, *leg. Quidquid astringenda* 99. *ff. de verb. obligat. l. Arrianus* 47. *ff. de obligation. & action.* quapropter si non constet, voluisse fundatorem etiam applicationem, sufficiet celebrare, & consequenter poterit stipendium pro illa Missa Sacerdos percipere. 48

Sed contrarium tenent communiter Doctores, Fraxinel. *de obligat. Sacerd. sect.* 4. *conclus.* 4. §. 8. Homobonus *in exam.* 1. *part. tract.* 4. *cap.* 13. *quæst.* 121. Tamburin. *dict. lib.* 3. *cap.* 21. §. 3. *num.* 14. Leon *de offic. Capel. quæst.* 8. *sect.* 8. *nu.* 48. Garzia *dict. tract.* 3. *diff.* 10. *dub.* 3. *num.* 4. Diana 6. *part. tract.* 6. *resol.* 13. Pasqualigus *q.* 908. *a num.* 6. Ducuntur ex Decreto Sacræ Congregat. sub 13. Julii 1630. quod refert Barbosa *in Bullar. collect.* 122. *num.* 23. *& de univers. jur. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 38. asserens, Capellanum obligatum quotidie celebrare; novam eleemosynam accipere non posse, nisi expresse cautum sit, quod non teneatur Sacrificium applicare: unde aperte cognoscitur, in dubio semper intelligi voluisse fundatorem, non solum celebrationem, sed etiam applicationem. Cæterum, eo ipso quod fundator obligat ad ministerium Sacerdotis, intendit etiam obligare ad id quod facit hujusmodi ministerium, quod est offerre Sacrificium, & consequenter vult fructum Sacrificii: quapropter in dubio Sacerdos nequit pro illa Missa stipendium accipere. 49

Hanc sententiam admitto, quando pingue fuerit salarium Capellaniæ, aut Beneficii, quod utrique obligationi satisfaciat, tam celebrandi, quam applicandi Missam: idque ex natura actus gesti satis depromitur. Tum qui Capellanias, aut Beneficia Ecclesiastica fundant, eo animo fere semper faciunt, ut Missæ pro illis applicentur: & argumentum, quod a communiter accidentibus depromitur, validum est, *l. Quod dictum, de pact.* Menochius *cons.* 90. *numer.* 71. Surdus *cons.* 383. *n.* 14. Amicis *de jur. emphyt. quæst.* 1. *nu.* 9. Seraphin. *de privileg. juram. privileg.* 81. *num.* 2. quapropter in dubio, quando pingue est salarium, existimo tenendam esse hanc sententiam. 50

Excipio si tenue fuerit; tunc enim præsumitur, animum esse fundatoris onus celebrandi imponere, absque aliqua applicatione Sacrificii: quod idem erit observandum, quando consuetudo fuisset in similibus Beneficiis, aut Capellaniis, ut pro stipendio Missæ illæ applicentur, & tantum sit onus celebrandi certa hora, aut in Altari certo; consuetudo enim voluntatem fundatoris exprimit, *l. Minime* 23. *ff. de legib.* quare id erit observandum, Leon *d. q.* 8. *sect.* 8. *n.* 51. *&* 52. Garzia *d. dub.* 3. *n.* 4. 51

Similiter dices, si Confraternitates, aut Moniales vocent Sacerdotem ad Missam sibi dicendam, quia non habent commoditatem audiendi; tunc enim stipendium, quod præstant, pro hac commoditate videtur præstari, non pro applicatione: quare alterum stipendium poterit percipere, nisi Moniales, aut Sodales similes Missas etiam applicare tenerentur, ut cum Leone & Tambur. docet Pasqual. *quæst.* 908. *num.* 12. 52

Parochus vero in his diebus, quibus Missam pro Parochianis tenetur celebrare, & insimul applicare, aliud stipendium percipere nequit, idque consequenter ex dictis probatur, nisi aliquis sciens Missam pro his applicari, adhuc stipendium pro ea dederit; quia scienti non fit injuria, Leon *de offic. Capel. q.* 8. *sect.* 11. Pasqual. *q.* 909. Trullench. *lib.* 3. *de Sacram. cap.* 8. *dub.* 9. *n.* 11. 53

Sed est difficultas, quibus diebus Parochus teneatur offerre Sacrificium pro suis Parochianis? Qua in re animadverto duas esse difficultates. Prima, quando Parochus teneatur celebrare per se, vel per alium, ut Parochiani Missas audiant. Et illa receptior est opinio, ut teneatur in diebus Dominicis, & festivis, nisi aliter Episcopus decreverit: quod ab eo fieri posse deducunt Doctores ex Tridentino *sess.* 23. *cap.* 14. Trullench. *d. cap.* 8. *dub.* 9. *num.* 6. Pasqualig. *quæst.* 850. aut quando extat consuetudo, aut Constitutio Synodalis id præcipiens, tenent plures apud Pasqualigum nuperrime allegati *n.* 1. 54

Secunda difficultas, in qua versamur, tres habet opiniones. Prima asserit, quotidie Parochos teneri Sacrificium offerre, quoties tenentur celebrare, Sotus *de just. lib.* 9. *q.* 3. *art.* 1. Tolet. *in Sum. lib.* 5. *cap.* 5. *n.* 10. 55

56 Secunda sententia docuit, teneri aliquibus vicibus in anno pro suis ovibus Sacrificium offerre, idque jure divino probatur, Trident. *sess.23. de reformat. cap.1. ibi: Cum præcepto divino mandatum sit omnibus, quibus animarum cura commissa est, oves suas cognoscere, pro his Sacrificium offerre;* inquit tamen sententia ista, incertum esse quibus diebus ad adimplendam hanc obligationem teneantur? Aliqui ter, aut quater celebrare teneri dicunt; alteri diebus Dominicis, & profestis. Ita tenent late Garzia *in Sum. tractat.3. diff.3. dub.6. num.7.* Thomas Hurtad. *tom.1. resolut. Mor. tract.2. cap.3. resolut.4. num.45.* Barbosa *de offic. Episcopi, 4. part. allegat.24. num.23. & de Offic. Paroch. 1. part. cap.11. n.10.* Marchinus *tract.32. part. cap.30. num.3,* Pasqualig. *quæst.851.*

57 Tertia sententia asserit, Parochum, licet teneatur celebrare in aliquibus diebus, ut populus Missam audiat, non tamen teneri Sacrificium applicare pro Parochianis; nam licet decimæ, aut alii proventus illi concedantur, sunt tamen plura ministeria, pro quibus illos suscipit, nempe pro catechizando populo, administratione Sacramentorum, pro cura Ecclesiæ; & pro labore invigilandi super gregem, residendi, & pro aliis, in quibus non solum cura & labor versatur, sed aliquoties gravissima pericula honoris, & vitæ: quapropter ad applicationem Sacrificii ob decimas, ac alios proventus non tenentur. Cæterum, nam quamvis habeant obligationem celebrandi, non inde sequitur teneri applicare Sacrificium; de una enim obligatione ad alteram non datur extensio, *leg. Papinianus 30. ff. de minor.* Ergo neutiquam Parochi tenentur applicare Sacrificium Missæ pro populo, licet celebrare teneantur, Layman *in Summa, lib.5. tract.5. cap.3. num.3.* Villalobos *in Sum. tract.8. part.1. diff.14. num.4.* Diana *1. part. tract.14. resolut.36.* Trullench. *de Sacram. lib.3. cap.8. dub.9. num.3.* Hurtado *de Sacrificio Missæ, disp.4. diff.16. vers. Major vero,* Palao *tom.4. tract.23. disput.1. punct.13. num.7.* Possevin. *de offic. curat. cap.2. num.4.* Riccius *4. part. decis. Cur. Neapol. decis.201. n.4.*

58 In hoc dubio in primis intelligere oportet locum Tridentini *dict. sess.23. cap.1.* cujus verba transcripsimus *n.29.* ubi asseritur, de præcepto divino esse, ut qui curam animarum gerunt, pro his Sacrificium offerant, ut etiam desumi valet ex Paulo *ad Hebr. cap.5.* in Biblia Magna, ibi: *Quemadmodum pro populo, ita etiam pro semetipso offerre pro peccatis.* Unde nonnulli assumunt, Parochos, utpote curam animarum gerentes, hanc obligationem habere ex vi sui officii, applicandi Sacrificia pro suis ovibus; sed hoc quidem incertum est, cum alii quamplurimi negent; Concilium enim non asserit ex hac obligatione teneri particulariter pro populo applicare Sacrificium: satis igitur erit, si universaliter pro his oret in Sacrificio, ut explicat Tamburinus *in Metoh. celeb. 2. cap.3. §.16. num.15.* Cæterum alio modo interpretari potest, ut præceptum illud divinum minime intelligatur de aliquo præcepto justitiæ, sed tantum charitatis, quando aliqua urgeat gravissima necessitas Parochianorum: quare aliqui Doctorum scripsere, ex charitate tantum teneri Parochos applicare Sacrificium pro ovibus suis, Coninck *de Sacrament. quæst.83. art.1. dub.11. num.199.* Trullench. *dict. lib.3. cap.8. dub.9. numer.8.* Layman *dict. cap.3. num.3.*

59 Eodem enim modo suscipit lucem textus Apostoli in *dict. cap.5.* qui communiter intelligitur, non de applicatione particulari Sacrificii, sed de generali, Palao *dict. punct.13. num.17.* quapropter ex his testimoniis nihil certum depromitur, & tertiam sententiam uti probabiliorem accipio.

60 Unde intelligere libet Synodalem quartam hujus Archiepiscopatus, *de celebrat. Missarum,* præscribentem Missas, quæ a Parochis applicandæ sunt pro suis Parochianis, in qua maximum dubium est, an Parochos obliget? Et obligare videtur; nam cum sit præceptum divinum, ut qui curam animarum gerunt, offerant Sacrificia pro ovibus, & nihil determinatum reliquerit, Prælatis Ecclesiæ id relictum videtur: quapropter Synodalis potuit obligare Parochos, ut tot dicant Missas pro Parochianis. Itaque DD. licet dicant, Parochos ex vi sui officii non teneri Missas applicare pro populo, excipiunt tamen, nisi aliqua Synodalis sit in contrarium, Trullench. *dict. dub.9. num.10.* Garzia *dict. tractat.3. diff.3. dub.6. num.7.* Barbosa *de offic. Paroch. dict. 1. part. cap.11. num.10.* Possevin. *eod. tract. cap.2. num.4.*

61 Sed probabiliter contrarium tenendum est, minime Synodales has obligare posse, licet expressis verbis id præcipiant, ex sequentibus considerationibus; nam actus applicandi Missam est internus: sed actus internus minime a legibus præcipi valet, cum sit Deo reservatus, *lib.1. Reg. c.2. ibi: Deus scientiarum Dominus est, & ipsi præparantur cogitationes,* D. Thom. *1.2. quæst.91. artic.4.* Molla *in Empor. ad tit. de legibus, in princip. num.30.* Cujac. *observat. lib.8. cap.12.* Becanus *tract.3. de legib. cap.6. quæst.5. num.2.* Martinez de Prado *Mor. tom.1. cap.3. de legibus, quæst.4. §.1.* unde nec ista, aut alia Synodalis Parochos potuit obligare.

Huic fundamento respondet Ludovicus a Conceptione *tract.1. de opin. probab. §.1. lit. M, num.36.* hanc Synodalem non tam præcipere applicationem Missæ pro populo, quam quod Parochi pro tali Missa stipendium non percipiant, quod quoad applicationem internam Missæ non tam præcipit, quam supponit, ex Paulo *ad Hebr. cap.5.* Sed hæc responsio duas partes habet. Prima est quoad stipendium, ut minime Parochus illud percipiat pro Missa quam dicit pro populo: si ergo Synodalis non præcipit applicationem, consequenter permittit, ut Parochus stipendium percipiat: verum de stipendio nihil loquitur. 62

Secunda pars, quatenus dicit, Synodalem non tam præcipere applicationem Missæ, quam supponere, ex Paul. *ad Hebr. cap.5.* incerta est; nam, ut supra diximus, certum nihil ex illa authoritate deducitur, quoad obligandum Parochum ut applicet Missas pro ovibus particulari applicatione: itaque Synodalis ista supponit incertam obligationem, quæ minime ex Paulo deducitur. Et confirmo discursum ex eodem D. Paulo, quia non loquitur de obligatione applicandi particulariter Sacrificium pro populo; nam æquat illam obligationem cum obligatione offerendi pro se, ibi: *Ita pro semetipso offerre pro peccatis.* Sed nulla est obligatio, ut Parochus pro se offerat Missam speciali, & particulari applicatione: ergo nec pro populo; unde cognoscitur illam Synodalem intendere jubere actum internum applicationis Sacrificii, qui est extra suam potestatem, *leg. De quare, ff. de judic. cap. Cogitationis 14. cap. Cogitatio 20. de pœnit. dist.1. l.1. ff. quod cujusque univers. sit.* 63

Præterea si Synodalis non tam obligat, quam supponit obligationem, qua de jure divino tenetur Parochus applicare Missas pro Parochianis: probabilis est tantum sententia aliquorum Doctorum id asserentium, quos refert Pasqualig. *quæst.852. num.4.* Contrarium esse etiam probabile tenent relati, supra, *n.30.* & alii quamplurimi apud eundem Pasqualig. *n.3.* Ast quoties superior, aut lex aliquid præcipit probabiliter, & in contrarium est etiam probabilis sententia, subditus non tenetur obedire in probabili sententia, ut cum Ledesma tenet Gallego *de conscientia probabili, dub.11.* Henriquez *in Summ. sect.1. quæst.9.* Sanchez *Select. quæst.33. num.32.* & esse contra legem, late, & ingeniose probat R. P. de Moya *Select. 1. tom. tract.1. q.6. §.2. a n.5.* ergo saltem in probabili sententia Parochi non obligantur vi talis Synodalis. 64

Cæterum si nulla est obligatio justitiæ, nequit Episcopus præcipere Sacerdotibus applicationem specialem Sacrificiorum, cum non sit Dominus voluntatis eorum, Leon *de offic. Capel. quæst.1. sect.4. num.41.* Garzias *in Summa, tract.3. diff.3. dub.5. punct.1, num.2.* Quartus *in rubric. Miss. in Appendice, quæst.2. punct.15. vers. Respondeo, & dico primo,* Quod etiam in quolibet Superiore, ratione jurisdictionis, aut voti, tenent plures, quia applicatio Missæ in particulari est actus mere internus, qui nec physice, nec moraliter conjungitur cum actu externo, sed tantum per accidens, Layman *lib.1. Summ. tract.4. cap.4. n.13.* Palao *1. part. Mor. tract.3. disp.1. punct.6. num.4.* Quartus *d. q.2. punct.15. vers. utraque sententia:* quod dicit probabile Tambur. *in Meth. celebr. Miss. lib.2. cap.3. §.9. a num.2.* Idque supponit ut certum, aut saltem probabilissimum: ergo cum seclusa obligatione justitiæ, quæ nulla est in Parocho applicandi Missam pro ovibus, siquidem ex vi sui muneris nulla obligatione adstringitur, Episcopi per suam legem Synodalem nequeunt illos obligare ad talem applicationem, cum ad hoc potestatem non habeant. 65

Idque recte agnovit Ludovic. a Concept. *ubi supra, n.36.* dum ad defendendam hanc Synodalem, ad jus divinum pervenit, considerans ex vi suæ jurisdictionis non posse Episcopum applicationem Missæ in particulari præcipere, cum sit actus pure internus, qui non cadit sub jurisdictione, & judicio Ecclesiæ, quidquid resistat Pasqual. *q.181. n.4.* 66

Deinde similes Synodales percipientes, ut Parochi applicent tot Missas pro ovibus, gravissimam deformitatem continent; nam Episcopi qui majorem animarum curam gerunt, 67

cunt, & fructum subditorum gravissimos proventus percipiunt, nulla lege ad hanc obligationem astringuntur: nec similiter Summus Pontifex, in quo est tota animarum sollicitudo, ut probat Villalobos *d. tract. 8. diff. 14. n. 4. part. 1.* quapropter Parochos (qui fere omnes pauperes sunt, præsertim in hoc Archiepiscopatu, ubi studiis occupari ad ascendendum, nequeunt ad rem familiarem attendere, prout considerat Osuald. *ad Donel. lib. 21. comment. cap. 11. lit. B,*) obligare ad applicandas Missas pro Parochianis, præter alia gravissima onera, quorum aliqua recensset Riccius *d. 4. par. dec. 502. n. 4.* deformitas gravissima est, nec ex aliqua lege admittenda, *c. Erit lex 2. dist. 4.* S. Thom. 1. 2. q. 90. *art. 1. ad 3.* Sotus *de just. lib. 1. q. 1. art. 5. vers. Existimo*, Menoch. *illud. lib. 1. c. 50.* Anguian. *de legib. lib. 1. controv. 4.* Ergo similes leges non obligant.

68 Denique in hac Synodali quarta *de celebr. Miss.* videntur noluisse pientissimum Principem DD. Balthasarem de Moscoso ejus conditorem, & suos peritissimos Consiliarios in conscientia obligare; idque probo; nam est constitutio mixta, quatenus obligat Parochos ad applicandas Missas pro Parochianis certis diebus: ast postea inquit, *Pena de un ducado*: quoties enim lex est mixta, præcipiens, & pœnam imponens, in conscientia non obligat, Decius *in c. Nam concupiscentiam, de constitut.* Navarrus *cap. 23. nu. 55.* Ludovic. Gomez *in cap. 2. de const. in 6. n. 2.* dicunt probabile, & in praxi tutum Villalobos *in Summa, 1. part. tr. 2. diff. 12. n. 6. vers. Yo confesso*, Diana *1. par. tr. 10. de legib. resol. 20. vers. Dicendum est igitur*, Filliuc. *tom. 2. tract. 21. cap. 11. num. 418.* R. P. de Moya *tom. 1. Select. tract. 6. Miscell. disp. 4. §. 4. n. 19.* ergo nec obligat in conscientia, licet valida fuisset, ac potuisset obligare Parochos.

69 Sed dices cum Doctore Cueva apud Ludovicum a Conceptione *d. §. 10. lit. M, n. 9.* incertum esse, an hæc pœna sit imposita pro non oblato Sacrificio, ut disponit Synodalis; an pro non dicta Missa extra tempus horæ consuetæ, aut pro mutatione Missæ diei currentis pro Anniversario. Verum ipse verisimile fatetur, utrunque comprehendere hanc pœnam, cum contrarium dicat verisimilius. Cæterum ex contextu illius patet utrunque comprehendere, ibi: *Digan las Missas por el Pueblo los dias de las quatro Pasquas, y de el Corpus, y del Titular de la Iglesia, cumpliendo cada uno la carga de dichas Missas por el Pueblo que le cupiere, conforme à la cantidad que gozare de dicha renta, y se digan à la hora acostumbrado, sin tener respeto à personas particulares, pena de un ducado.* Dictio enim *Y*, cui correspondet Latina *Et*, æqualiter copulat, ut idem sit de uno, quod de altero ex copulatis, ac ita concursum requirit copulatorum, *l. Si mihi, & Titio 110. ff. de verb. obligat. leg. Si heredi plures 5. ff. de condit. inst.* & alia quæ congessit Barbosa *d. 110. a nu. 7.* quapropter pœna illa non solum intelligenda est de hora celebrationis, verum de applicatione Missarum, quæ antea præcipiebatur; unde sequitur in conscientia non obligare, dato & concesso posse obligationem inducere.

70 Istinc non sequitur, conditorem illius sanctum, & perfectissimum Prælatum, & doctissimos Consiliarios aberrasse, sed tantum secutos fuisse opinionem probabilem asserentium, Parochos teneri diebus Dominicis, & festivis Missas applicare pro populo, & Synodalis valeret quantum posset, maxime propter juris axioma, *Si quod ago non valet ut ago, valeat ut valere potest*; ut considerat ingeniosus, & doctissimus vir Ludovicus a Conceptione *d. §. 10. lit. M, n. 38.* Consulerem tamen, ne legum conditores facile leges condant, quæ aliquo modo evasionem recipiant, ne luxuria præcipiendi videatur, & potestas, insimulque leges contemnantur. Hæc dicta in favorem Parochorum pauperum percipiantur, quorum infinitus est numerus indigentium stipendiis ad alimenta: divites vero qui ex Beneficiis plures proventus accipiunt, illam observent; rectius enim agent, non solum orando generaliter pro Parochianis, sed specialiter his diebus Missam pro illis applicando, cum stipendio non indigeant.

CAPUT IV.

De taxa justi stipendii Missarum.

SUMMARIUM.

Taxa in Missis est necessaria, crescit enim aut decrescit ratione temporis, loci, laboris, aut annonæ penuria, n. 1.

Potest fieri a Pontifice, ab Episcopis, n. 2. Explicatur Navarrus, a n. 3.

Hæc taxa an facienda sit ab Episcopo in Synodo? resolvitur negative, a n. 6. & quomodo facienda, n. 8.

Si nulla est taxa facta a lege, consuetudini statur: si non est consuetudo, placito virorum timoratorum, n. 9. cui etiam relinquitur, quæ pars sustentationis debeat taxam continere, n. 10.

An potestas utriusque fori requiratur ad hanc taxam, negatur a nu. 11. nec fieri valet a Rege, nec ab ejus Ministris, n. 13. hæc taxa obligat Clericus de justitia, nu. 14. & Regulares ex vi directiva, n. 15.

Quid si Clericus ante Missam dicat nolle dicere, nisi addito stipendio? Dicunt aliqui, non posse amplius recipere: alteri affirmant, a n. 16. explicatur, n. 18.

Sunt casus in quibus majus stipendium valet percipi, a num. 19.

An pro Missa dicenda in die festo majus stipendium Sacerdos accipere valeat? affirmant aliqui, negant alteri, a n. 21. resolvitur n. 23.

Stipendium valet dari, non solum in pecunia, sed in alia qualibet re, a n. 24. Explicatur constitutio 1. de testam. num. 26.

An qui grande stipendium pro Missis percepit, possit sibi residuum retinere, & alteri dicendas Missas concedere, stipendio justo interveniente? Explicatur a num. 27. negative resolvitur, nu. 28. limitatur quoad aliquos, nu. 30. & 31.

Valet ultra taxam percipi, ratione periculi portandi pecunias, & pro occupatione collectorum; ad quod explicatur constitutio 1. de testam. a n. 32.

Est dubium, an legatarius executor Missarum possit salarium percipere? res late discutitur, a n. 34. & quid in causis piis, ubi distinguitur, a n. 37. & seqq.

Salarium non conventum an debeatur, numer. 40. & seqq.

Sacerdotes quomodo peccent differendo Missas, & quando ad restitutionem teneantur, a n. 46. & seqq.

Missæ stipendium necessario taxandum esse communiter dicunt Doctores; in re enim facili ad simoniam, nihil in incerto relinquendum: verum in taxa justa, ne scrupulose, ac cum formidine conscientiæ Clerici stipendia recipientes crucientur; in taxa enim ista non ita stricte procedendum, ut ratione loci, temporis, & majoris laboris amplius non petatur, cum sint justæ causæ majoris stipendii, ut bene Delugo *resp. mor. lib. 5. dub. 19. a n. 1.* quod idem dicendum est, quando adest penuria annonæ; ratione enim hujus indigentiæ majus stipendium percipi valet; nam taxa intelligitur rebus in eodem statu permanentibus, quod idem dicas, si stipendium a consuetudine taxaretur, Pasqualigus *q. 925. n. 3.* 1

Hæc enim taxa absque dubio fieri valet a Summo Præsule: sed an fieri possit ab Episcopis, est aliqua difficultas, ex doctrina Navarr. *in Man. cap. 23. num. 106.* scribentis non licere Episcopo præcipere, ut certa pecunia detur pro Missa dicenda, quia Missas non est pretio æstimabilis, *cap. Qui studet, 1. quæst. 2.* Sotus *lib. 9. de justit. quæst. 6. art. 1. ad 2.* 2

Doctrina ista parum urget, quia Navarrus duobus modis concipi valet. In primis videtur certa quantitas pecuniæ directe destinata pro Missa, quo quidem casu simonia committitur; nam daretur pro re spirituali, aut pro labore adjuncto inseparabiliter ab ipsa celebratione, quod in meliori sententia simonia existimatur; & in hoc sensu bene loquitur Navarrus: secus vero si pecunia destinetur pro aliis titulis extrinsecis, de quibus diximus supra, ut bene notat Cened. *ad Decret. collect. 44. num. 3.* Gutierez *canon. lib. 1. cap. 29. a num. 3.* Morla *in Empor. 1. part. tit. 1. q. 13. in princ.* 3

Aliter intelligitur Navarrus in quæstione ista, an Episcopus possit præcipere, ut celebrans nec majus, nec minus stipendium percipiat, aut dans minus, vel majus det; & hic est casus, quem discutit: & affirmat, non posse id facere Episcopum, ut docuit etiam Delugo *d. dub. 19. a nu. 2.* In quo dubio dicendum, posse id facere Episcopum, aut alium Prælatum ad id potestatem habentem, ut nec magis, nec minus detur de rigore justitiæ, quam ab ipso fuerit taxatum. Ast nequit tollere, ut si celebrans velit aliquid stipendii condonare, aut dans amplius liberaliter concedere, nequeant efficere; cum id pertineat ad charitatem unius, & liberalitatem alterius, Navarr. *d. cap. 23. n. 106.* Filliuc. *d. tr. 5. de Euchar. cap. 6. num. 27.* Villalobos *d. diff. 15. n. 4.* Bonacina *d. disp. 4. qu. ult. punct. 8. n. 8.* Pasqualigus *qu. 927. & 928.* Barbosa *ad Concilium, sess. 22. cap. 2. n. 22. & 2. par. allegat. 24. num. 9.* 4

Istinc

5 Hinc resolvendum, posse Episcopum stipendium Missarum taxare? Ratio est; nam Episcopis (exceptis rebus Fidei) competit quidquid Romano Pontifici, nisi specialiter ab eo reservetur, Suarez *de legib. lib. 4. cap. 4. num. 21.* Victoria *de potest. Ecclesiæ, relect. 2. quæst. 2. n. 28.* Solorzanus *de jur. Ind. lib. 3. cap. 10. num. 31.* Cum ergo hæc facultas taxandi stipendia Missarum reservata non sit Episcopis, competit de jure suo Ordinario, Cenedus *canonic. qq. lib. 1. cap. 27. num. 4.* Fragos. *de regim. Reip. tom. 2. lib. 8. punct. 2. disp. 19. §. 7. num. 17.* Suarez *in 3. part. disput. 86. sect. 2. §. Sed dico.*

6 Sed an hæc taxa facienda sit ab Episcopis in Synodo Diœcesana, aliquod dubium involvit, Garzia *in Summa, tract. 3. diff. 10. dub. 2. num. 3.* affirmare videtur per hæc verba: *Digalo primera, el estipendia de la Missa puedelo tassar, y sennalar el Pontifice, y los Obispos, y Prelados en sus Synodos.* Hoc enim modo aliqui Doctorum loquuntur; sed tamen faciliter intelliguntur, non enim dicunt præcise taxam stipendii faciendam esse ab Episcopo in Synodo; taliter ut extra facere nequeat; hoc enim non affirmant; sed afferunt esse faciendam in Synodo, ut rectius fiat cum consensu Cleri, Dicastill. *de Sacram. tom. 1. tract. 5. disput. 4. dub. 20. n. 366.*

7 Quare asserendum est, fieri posse valide ab Episcopo extra Synodum; habet enim potestatem legislativam, non tamen Clero subjectam, ut ab eo assensum petat, sed per se potest facere quamlibet legem, nisi in casibus quibus de jure Cleri consensus requireretur, Fellin. *in cap. Omnes, de constitut. n. 11.* Suarez *de legib. lib. 4. cap. 5. a num. 2.* Layman. *in Sum. lib. 1. tract. 4. cap. 7. §. 4. num. 9.* Ergo cum ad hanc taxam de jure non petatur assensus Cleri, recte extra Synodum ab Episcopo fieri valet, Duval. *de Sacram. cap. 4. disp. 3. dub. 7. num. 281.* Henaus *de Sacrif. Missæ, tom. 3. disput. 31. sect. 7. n. 57.*

8 Illud vero animadvertendum; hæc statuta ad Missas taxandas recta æqualitate construenda esse, ne aliqua Monasteria, aut Ecclesiæ pergraventur taliter, ut in tali loco majora, & in alio exigua stipendia percipiantur, nec excludendu a taxa aliquas Parochias; hoc enim contra charitatem est, *cap. Agaperat 13. 16. quæst. 1.* hoc enim ambitionem saperet, *l. Ambitiosa, ff. de decret. ab Ordin. faciend.* quapropter invalida censerentur, Vasquez *in 3. part. disp. 234. cap. 1. n. 8.* Garzia *d. diff. 10. dub. 2. n. 5.*

9 Si tamen nulla sit lex, quæ hanc taxam terminet, nec præceptum Episcopi, tunc ad consuetudinem recurrendum est, quæ vim legis habet, *l. De quibus 32. ff. de legib. l. 2. Cod. quæ sit longa consuet.* Villalobos *dict. diff. 15. num. 5.* Pasqualigus *quæst. 924. num. 2.* Sed si nulla sit consuetudo, unde taxa ista æstimetur, illud est justum stipendium, quod visum fuerit viris prudentibus, & timoratis; nam quoties lex non taxat, non est alius modus sciendi rerum pretia, cum latitudine infimi, medii, & majoris, Suarez *in 3. par. disput. 86. sect. 2. vers. Secundo dico,* Pasqualig. *d. quæst. 924. num. 4.* Trullench. *dict. cap. 8. dub. 12. num. 5.* qui animadvertit majus pretium rigorosa non esse petendum a dantibus stipem, cum eis contendendo, sed mediocre, ne in re tam sancta, sicut in aliis mercimoniis, disceptetur, Filliuc. *dict. cap. 6. n. 179.*

10 Quæres, quando taxa non est, verum prudentis arbitrio relinquitur, quæ pars sustentationi Clerici concedi debeat? Aliqui integram sustentationem dixero, quod non est admittendum; Layman *d. tract. 5. cap. 1. num. 13. vers. justum stipendium,* asserit dimidiam partem, aut tertiam debere considerari ad hanc taxam: sed id relinquendum arbitrio prudentis censeo, qui ex more regionis, valore pecuniæ, & rerum pretio statim partem perpendat, Hurtado *de Sacrif. Missæ, disp. 4. diff. 15. vers. Stipendium.*

11 Præterea non desinam attingere doctrinam cujusdam Fiscalis Regii, qui nostro tempore in quadam allegatione de hac taxa multa contexuit: inter alia *n. 43.* asserit, ad hanc taxam stipendii Missarum esse necessariam potestatem utriusque fori, tam Ecclesiastici, quam Sæcularis, ex eo quod Sæculares stipendia dantes in statuto hoc comprehendantur. Ast vir ille doctissimus non prospexit, laicos quoad spiritualia, vel quæ ad illa concernunt, subditos esse Ecclesiasticorum Prælatorum; eodem enim modo dicendum est in statutis quæ concernunt regimen Ecclesiæ; nam potestas quam Christus Dominus D. Petro, & ejus successoribus concessit, a quibus in cæteros Prælatos descendit, non solum est docendi, sed etiam Ecclesiasticas leges ferendi, adstringentes etiam laicos, Cyprianus *epist. 69.* Basil. *Monast. cap. 22.* Bellarm. *de Romano Pontifice, lib. 4. cap. 15.* Vasquez *1. 2. disput. 152. cap. 2.* Cum ergo taxa ista stipendii Missarum circa spiritualia versetur, unde simoniæ lapsus timetur, Constitutio illius ad Prælatos Ecclesiæ pertinet, non solum obligando Clericos, verum etiam laicos, absque illorum consensu, & independenter a laica potestate. Cæterum, licet hæc taxa detur pro labore extrinseco, aut sustentatione Clerici, est necessaria ad Ecclesiæ regimen, ne in confuso laborent Fideles in tanti momenti, Villalobos *dict. diff. 15. num. 4.* taxantur enim rerum pretia, quando abusus timetur, *cap. 1. de empt. & vendit.* ubi DD. quod ita firmiter observatur, ut non obstante appellatione rerum taxa exequatur, *l. 54. tit. 5. lib. 2. Recopil.* Bobadilla *in polit. lib. 3. c. 4. num. 69.* Quamobrem cum hæc taxa fiat ad bonum regimen Ecclesiæ, non solum Clericos, sed etiam laicos obligabit, si tantum fiat potestate Ecclesiastica.

Præterea alia ratione probatur assumptum; nam Ecclesiasticis ad taxam factam a sæculari potestate tenentur in his rebus, quæ ad suam jurisdictionem pertinent, *l. 1. tit. 24. lib. 5. Recopilat.* Guttierez *pract. tom. 1. lib. 2. quæst. 18. a num. 1.* Morla *in Empor. tit. de legibus; quæst. 16. num. 15.* Vivius *decis. 18. per tot.* Palao plures referens *tom. 1. oper. Mor. tract. 3. de legib. disput. 1. punct. 24. §. 6. num. 1. 5. & 6.* Fraso *de jur. Ind. cap. 65. n. 36.* ergo eodem modo si taxa fiat ab Ecclesiastico, in his quæ ad ejus jurisdictionem pertinent, obligat laicos; nulla enim ratio disparitatis potest dari. Denique Fiscalis Regius fatetur, hanc taxam fieri posse a Pontifice Summo, vel ab Episcopo in Synodo: ergo ipse fateri tenetur, absque aliqua potestate sæculari obligare laicos, ut cæteri DD. fatentur, Suarez *de Relig. 1. tom. lib. 4. cap. 47. num. 2.* Aragon. *de justit. quæst. 85. art. 3. §. Ad tertium.* 12

Illud tamen observes, Sæculares Potestates, Magistratus vel Consiliarios non posse taxam Missarum facere, nec se intromittere ad illam faciendam; id enim privative pertinet ad Ecclesiæ potestatem, quia est assignatio sustentationis partialis Ministrorum Ecclesiæ, & insimul respicit rem summe spiritualem, ut est Missa, ut recte tenet Palao *oper. Mor. tom. 4. tract. 22. disp. unic. punct. 15. n. 6.* 13

Hæc enim obligatio taxæ de justitia obligat Clericos, ita ut amplius petere non possint: quapropter si majorem quantitatem percipiant, graviter peccabunt, si materia sit gravis, & ad restitutionem tenentur: quod idem dicendum est de dantibus, qui de justitia tenentur taxatum stipendium præbere, Trullench *d. dub. 12. n. 6.* Filliuc. *d. cap. 6. n. 175.* Vasquez *d. disp. 234. cap. 4. n. 14.* Barbosa *d. allegat. 24. nu. 10.* Leon *de offic. Capell. q. 8. sect. 19.* 1

Regulares ad taxam factam ab Ordinario tenentur ex vi directiva, quatenus subintrat lex naturalis, obligans ad observandum id, quod justum est, & ne aggravetur quilibet ultra terminos justitiæ, Tamburin. *d. lib. 3. cap. 1. §. 3. n. 99.* Pasqualig. *q. 930. a n. 1.* 15

Quid vero dices, si Clericus antequam dicat Missam, dixerit, nisi majori addito stipendio se illam dicere nolle? Et in hoc casu aliqui asseruere, amplius quam taxatum est, recipere non posse, alias simoniam faciet. Ducuntur; nam taxa ista est proportionata, tam ratione sustentationis, quam laboris extrinseci sacrificandi: ergo si amplius petat, videtur petere pro re spirituali, quod est simoniacum, Sanch. *consil. lib. 2. cap. 3. dub. 7. in fin.* Suarez *de Relig. tom. 1. lib. 4. cap. 59. n. 17.* Præterea, nam, ut docet Suarez *d. c. 59. n. 19.* licet Christus Dominus gratanter hæc spiritualia jusserit concedenda, attamen etiam præcipit, Ministros Ecclesiæ esse alendos ab his, quibus spiritualia ministrantur: quapropter cum hæc sustentatio taxata sit a Prælato respectu stipendii Missarum, amplius peti non poterit, etiam in Missa dicenda, sed gratis concedendum erit, ut tenent plures, quos sequitur Bonacina *dict. disput. 4. quæst. ultim. punct. 8. num. 11.* Frainellus *de obligat. Sacerdot. sect. 4. conclus. 3. num. 3.* Molsesius & alii apud Garziam *d. diff. 10. dub. 2. num. 11.* 16

Alteri contrarium tenent; nam Clerici de justitia non tenentur celebrare specialiter pro aliqua persona, itaque poterunt amplius stipendium petere; alias enim potuissent cogi ad celebrandum pro taxato stipendio, quod dicendum non est. Præterea, quia hic Sacerdos nullam fraudem committit, cum in voluntate dantis sit, aut Missam illam omittere, aut alterum quærere, qui pro eo celebret: ergo si petito majori stipendio acquiescat, libere consentit, & quod magis est, ex liberalitate concedit, quod licitum est accipere, Leon *de offic. Capell. q. 18. sect. 9. n. 83.* Pasqual. *q. 929. n. 9.* Garzia *d. dub. 2. n. 12.* 17

Hæc doctrina valet admitti, quando Clericus expositus non est ad celebrandum pro stipendio, nec aliqua fraus, aut dolus intercedit; quin potius solum dantem stipem cogno- 18

scatur

featur ex liberalitate concedere. Aliter minime admittenda; nam licet Clericus ex justitia non obligetur ad celebrandum pro tali persona, eo tamen ipso quod se exponit ut celebret, nequit majorem stipem percipere; siquidem sealiter suscipit contra justitiam, ut considerat Suar. *d. cap. 39. n. 20.* & relati a Pasqual. *d. qu.929. nu.3.* Et confirmatur; nam licet venditor de justitia non teneatur illi, aut illi vendere, eo tamen ipso quod vendat, & ad id se exponat, taxam Reipublicæ servare tenetur, *l. 2. §. Cura carnis, ff. de offic. Præfect. Urb. l. 2. & 2. ff. de Annona, l. Annona, ff. de extraord. cogn.* Ergo eo ipso quod quis exponitur ad celebrandum pro stipendio, nequit amplius, quam taxatum percipere. Denique, nam ut diximus *num. 9.* supra, stipendium non est petendum intendendo lucrum, ut in aliis temporalibus negotiis: quare quoties Sacerdos illud petierit, non erit propter pecuniæ utilitatem, sed magis prospiciendo bonum spirituale animarum: unde expositus ad Missam, amplius quam taxatum non recte percipiet.

19 Sunt tamen aliqui casus, in quibus recte majus stipendium, quam taxatum percipitur, & in primis quando petitur Missa solemnis, tunc majorem stipem percipiet, quam taxatum est pro Missa privata; nam majus ministerium exhibetur, & majorem partem sustentationis valet percipere, Suarez *d. disp.86. sect.2. vers. Dico 3.* Tamburin. *d. lib.3. c. 1. §.3. n.38.* Pasqualig. *q.918. nu.3.* In hoc Archiepiscopatu Missæ privatæ ad duorum regalium eleemosynam taxantur *constit. 1. de test.* solemnes (vulgo cantadas) ad quatuor, *const.5. versic. Item de una Missa, & versic. Item pueda llevar, de sepult.*

20 Quod idem dicendum, si longius eat Sacerdos ad dicendam Missam sibi petitam, vel dicat extraordinario tempore, quo majorem subeat molestiam, seu laborem: itidem si aliquas expensas faciat, veluti si emat vestes, suppeditet ceram, aut aliud simile, ut cum Marchino tenet Leander *dict. disp.4. quæst.13.* Pasqualig. *quæst.916.* Tambur. *d. cap. 1. §. 3. nu. 9.* Administratores Ecclesiarum, qui hæc exponunt ad dicendas Missas, quando Ecclesiæ non habent reditus sufficientes, possunt pro his expensis aliquid ultra stipendium percipere, ad illas resarciendas, aut ex stipendio ipso aliquid retinere, Delugo *disp.21. sect.2. n. 31.* de qua re bene dispositum est *in dict. constit. 1. de testam.* Pasqual. *q.968. num.3.*

21 Est vero dubium, an quando Missa petitur necessario dicenda in die festo, pro hac circumstantia possit peti majus stipendium, quam taxatum? Et aliqui censuerunt, posse accipi duplicatum; nam pro Missa solemni accipitur duplicatum: ergo similiter pro ea dicenda in die festi, Homob. *in Exam. 1. par. tr.4. cap.13. q.120.* & sic censuisse Congregationem Mediolanensem, asserit Bonacin. quam sequitur *d. disput. 4. quæst. ult. punct. 8. num. 13.* Marchinus *dict. tract.3. cap.16. num.2.* Pasqual. *quæst.913.* Leon *de Jubilæo, 3. part. num.12.*

22 Alteri DD. contrarium asseruere, ex declaratione Cardinalium, quam ad id incertam censeo: & ratione probant; nam circumstantia illa diei festi, nec addit aliquem laborem extrinsecum, nec aliam causam sufficientem ad majus stipendium percipiendum, Diana *3. part. tractat. 14. resolut. 9.* Leander *dict. disp.4. quæst.7.* Tambur. *dict. lib.3. cap.1. §. 3. nu.35.*

23 In hoc dubio animadvertendum est, in aliquibus locis consuetudinem esse, ut majus stipendium detur pro Missa privata in die festivo, ut est Florentiæ, & Mediolani, & in his illud recte percipitur; id enim ad majorem decorem Sacrificii institutum est, ut asserit Garzia *in Sum. tract. 3. diff. 10. dub.4. n.8.* in aliis vero partibus, ubi non adest talis consuetudo (ut in Hispania) nisi taxatum stipendium non est recipiendum, nisi adsit alia circumstantia, ex qua ampliorem stipem Sacerdos recipiat, utpote si valde fuerit occupatus in audiendis confessionibus, aut dicenda concione, quare Missam dicere valde illi molestum foret; tunc enim gravissimæ molestiæ ratione majus stipendium recte percipiet, ut ostendit ipse Garzia *d. n.8. in fine.*

24 Præterea pretium taxatum ad Missarum stipendium, pecunia est solvendum: non tamen sub hoc nomine intelligas tantum pecuniam numeratam; sufficiet enim librum, frumentum, aut vinum concedere, quia totum æstimabile sub pecunia continetur, *cap. Totum 6. 1. q.3. leg. Pecuniæ verbum 178. l. Pecuniæ nomine 222. ff. de verbor. signific.* nec in hac solutione alicujus rei æstimabilis ad stipendium includitur aliqua simonia, cum fiat æstimatio rei temporalis ad adæquandum stipendium: quapropter semper erit licitum stipendium Missarum solvere in aliqua re æstimabili, licet non sit pecunia numerata, Ledesm. *de Eucharist. cap. 18. conclus.14.* Leon *de offic. Capell. quæst.6. sect.5.* Garzia *dict. diff.10. dub.1. num.8.* Paspualig. *quæst.918.*

Qui *n.4.* asserit, accipientem Missarum eleemosynam in pecunia numerata, posse alteri dicendas committere, dando idem stipendium in re pretio æstimabili: in hac vero solutione animadvertas, ne quando datur frumentum, aut aliud æstimabile, majori pretio concedas, hoc enim contra justitiam est; aut ne Sacerdos qui pecuniam accepit in majori stipendio, minus concedat celebranti, quod etiam iniquum est, ut cum Ledesma animadvertit etiam Leon *dict. sect. 5. num. 53.* 25

Unde agnoscenda est Synodalis hujus Archiepiscopatus Constitutio *1. de testam. n.15.* ubi prohibetur, ne Collectores recipiant eleemosynam Missarum in alia specie præter pecuniam; si tamen receperint, apud illos remaneat, & pecuniam reponant, unde stipendia dicentibus Missas persolvantur: quod ob maximas fraudes statutum est, quæ possunt evenire, quando Collectores dant res majori pretio, aut recipiunt eas minori taxato. Verum cessante fraude recte contrarium observabitur, nec id prohibuit Synodalis, quæ tantum prospexit, ne fraudes circa stipendium Missarum committerentur, ut patet ex ejus contextura. 26

Fuit olim dubium hic breviter attingendum, an qui grande stipendium pro celebratione Missarum suscepit, eas alteri dicendas delegare possit, sibi aliquo retento. In quo dubio illud est certum, non posse retinere aliquid pertinens ad taxam illius, quia id esset contra justitiam, Cruz *in Direct. de Sacrific. Missæ, quæst.2. dub. 8. conclus. 1.* Homobonus *in exam. p.1. art. 4. cap. 14. quæst.191.* Diana *3. p. tr. 14. resol.13.* 27

Tota igitur versabatur quæstio in excessu stipendii: & plures fuerunt illius sententiæ, id recte fieri posse. Refert plures Diana *d. tract.14. resol. 10.* Ast hodie contrarium tenendum est, ex decreto S. Congreg. *§. At similiter*, cujus verba transcripsit Garz. *dict. diff. 10. dub. 2.* Id clare decernentis: nam in re tam sancta lucrum sperare non decet; licet enim ad primum Sacerdotem transferatur dominium, & postea in justo stipendio non defraudet celebrantem; attamen percipit lucrum damnabile, quatenus versatur circa celebrationem Missarum, Garzia *d. diff.10. dub.5. n.5.* qui dicit contrarium hodie absque probabilitate remanere, Navarrus *cap.25. n.92.* Guttierez *canon. qu. lib.1. qu.29. n. 32.* Barbosa *de offic. Episcop. 2. p. alleg. 24. nu.11.* Henao *de Sacrif. Miss. disp.31. sect.5. n.34.* Possevinus *de offic. Paroch. cap.2. n.19.* Vasquez *in 3 part. disp.234. cap.4.* Hurtado *de Sacrif. Missæ, disp.4. diff.17.* Leander *d. tract.8. disp.4. qu. 6.* Pasqual. *qu.968. a n.1.* Illud tamen non obliviscaris, culpam hanc non esse nisi venialem, ob indecentiam lucri, Bordon. *cens. reg.25. n.28.* Leander *d. qu.6. in fin.* & in hoc resider Tambur. *d. lib. 3. c.1. §. 5. n.6.* quod edmittendum credo, si materia sit levis; verum si gravis sit, contrarium tenet Pasqualigus *quæst. 969. a n. 3.* verum gravitatem hujus materiæ non ex quantitate perpendo, ut considerat Pasqualigus, sed si multoties id fecerit Sacerdos, & id tanquam mercimonium exercuerit; tunc graviter peccare existimo, quia est gravissima indecentia. 28

Sed adhuc in hac doctrina aliqua est necessaria explicatio, quamobrem eam intelligo, quando dans pinguiorem stipem, tantum contemplatione Missæ illam daret, considerato tantum stipendio; tunc enim non solum versatur turpitudo lucri, verum ex natura rei videtur velle dare pro sustentatione illius Sacerdotis, qui illam, aut illas Missas celebraverit; idcirco minime poterit primus Sacerdos aliquam partem stipendii pinguioris retinere, licet dominium ad illum transferretur, ut considerat Pasqualigus *d. quæst. 969. num.4.* quod majori ratione dicere oportet, si stipendium majus percipiat Sacerdos, non ut ipse celebraret, verum Missas alteri dicendas committeret, quia tunc si aliquid retineret, esset contra expressam dantis voluntatem, ut bene advertit Palao *tom. 4. tract. 22. disp. unic. punct. 14. n.9. vers. Notantur.* 29

Si vero non contemplatione Missæ majus stipendium conceditur, sed ratione personæ ipsius Sacerdotis, quia familiaris est dantis, aut habuisset merita servitii, aut dignitatem, unde contemplatione illius daretur, tunc, non obstante declaratione Cardinalium, adhuc partem retinere poterit absque aliqua culpa, dando alteri Missas dicendas stipe taxata, nihil de ea defraudando; hæc enim donatio est in excessu facta personæ; unde nec aliquid præter taxam tenetur alteri Sacerdoti tradere, Diana *d. tract.14. resolut.12.* Trullench. *d. c.8. dubit 2. n.11.* Laym. *lib.5. tr.5. c.1. n.134. 3.* Henao *d. sect.5. n.48.* 30

Ab hac obligatione dandi totum stipendium, nulla parte 31

sibi re-

fibi retenta, excipiuntur Capellani, Beneficiati, & Parochi in his Miffis, quas dicere tenentur ex obligatione fuorum Beneficiorum, qui fi plures habent, ob taxatum ftipendium bene aliis dicendas committunt, retento majori falario; nam exceffus non pro Miffa conceditur, fed ratione dignitatis, & fuftentationis. Sic declaravit S. Congregatio, ut teftatur Garzia d. diff. 10. dub. 5. num. 3. Poffevin. dict. cap. 2. num. 18. Cened. Canon. qq. q. 27. num. 12. Barbofa ad Concil. feff. 25. de Reform. cap. 4. num. 10. Diana d. tract. 14. refol. 15. Delugo de Euchar. difp. 21. fect. 2. nu. 30. Pafqual. q. 970. Henao fect. 5. nu. 37. & fect. 7. d. 64. Menduza de Ordinibus, difp. 9. q. 5. n. 44.

31 Idem dicendum ob periculum portandi pecunias ad Miffas folvendas, Villalobos 1. part. tract. 8. diff. 17. num. 4. & fi adfint Collectores earum, vel Sacriftæ, qui de Miffis recipiendis curam gerunt, Fillucius d. cap. 6. n. 186. Garzia d. dub. 5. n. 4. In hoc Archiepifcopatu eft taxatum quidquid a Collectoribus eft percipiendum, conft. 1. de teftam. & quid a fabrica Ecclefiæ; iftis enim cuique infolidum de qualibet Miffa quatuor marapetini affignantur, & feptem Sacriftis, ob hoftias, ceram, & vinum: quod fi a fabrica Ecclefiæ apponantur, ad ipfam pertinet, de quo in d. conft. 1. n. 5. Henao d. fect. 5. n. 36.

33 Verum in hac Synodali noto declarationem Cardinalium, n. 36. decreviffe, Rectores Ecclefiarum poffe aliquid retinere ftipendii pro vino, cera, hoftiis, & pro paramentis, quando Ecclefiæ funt pauperes, fecus fi habeant redditus fufficientes, Tambur. d. c. 1. §. 3. num. 2. Curare tamen debent, ut tot Miffæ celebrentur, quot fuerunt præfcriptæ ab offerentibus; unde videtur hanc Synodalem in Ecclefiis divitibus admitti non poffe. Sed contrarium recte in praxi obfervatur; nam declaratio Cardinalium loquitur de retinenda aliqua parte ftipendii pro his expenfis, quod non permittit fieri, nifi in Ecclefiis pauperibus. At Synodalis, relicto integre taxato ftipendio, præcipit, ut quatuordecim marapetini a dantibus ftipem concedatur pro iftis expenfis, quod diffimile eft: quare nullam contrarietatem recipiunt.

34 De legatariis etiam eft difquifitio, quando legatum relinquitur cum onere Miffarum, an totum acceptum pro eifdem tradere debeant? Et Tamb. dict. lib. 3. cap. 1. §. 3. n. 10. afferuit retinere poffe refiduum, adimplereque tantum ftipendium taxatum folvendo pro onere Miffarum: quod certum reputo, fi vere fit legatarius, nam legatum habet rationem donationis, & femper lucrativam caufam continet, l. Si hæreditatem 31. §. 1. ff. mandati, leg. Divus 22. ff. de ufu, & habit. l. 1. §. Lucrativas, Cod. de impon. lucr. defcript. lib. 10. Pichard. in §. Legatum 1. num. 1. Inftit. de legat. Ludovif. decif. 236. nu. 5. Itaque legatarius valet refiduum retinere, & tantum præftare tenebitur taxatam ftipem ad onus Miffarum adimplendum.

35 Secus vero fi proprie legatarius non fit, fed executor legati; poteft enim accidere, ut dicat teftator, Lego Titio centum, ut centum dicat Miffas, vel ad onus centum Miffarum adimplendum: tunc fane caufam Miffarum videtur profpexiffe teftatorem, non vero perfonam; unde Titius executor, & non legatarius cenfebitur; quo quidem cafu totum legatum in dicendis Miffis expendere tenetur; fuit enim voluntas teftatoris, ut illud pingue ftipendium pro centum Miffis daretur, ut bene Pafqual. quæft. 971. Henao dict. fect. 5. n. 50.

36 Sed eft dubium, an falarium percipere valeat legatarius ifte executor, five fit partialis, five univerfalis, dato quod non poffit ex ftipendiis aliquid percipere? Et refolutio hujus quæftionis pendet ab alia, an executores teftamentorum poffint falarium petere? Sunt aliqui negantes, alteri affirmantes: alii enim non folum concedunt falarium, verum etiam decimam, de qua re late agunt Avend. de exequend. mandat. lib. 1. cap. 2. num. 8. Baeza de decim. tut. cap. 19. nu. 20. Spino in Specul. teftament. glof. 28. num. 78. Mena variar. lib. 1. quæft. 18. §. 3. Azeved. in l. 6. tit. 4. lib. 5. Recopil. nu. 20. Carpio de exec. teft. lib. 3. cap. 11. Diana 8. part. tract. 5. refol. 39.

37 Verum in noftra fpecie, quando executor eft ad caufas pias, ut in executione Miffarum, conveniunt minime falarium peti poffe, l. Si quis ad declinandum 49. in fine, C. de Epifcop. & Cleric. l. Nulli 28. §. 2. in fin. C. eod. tit. l. 5. tit. 10. part. 6. Spino de teft. dict. glof. 28. nu. 80. Gutierez de tut. 3. part. cap. 45. num. 20. Gregorius in dict. l. 5. part. glof. 7. verb. Por razon del trabajo, Carpio dict. cap. 11. num. 9.

38 In hac ergo doctrina verfatur quæftio; nam aliqui funt executores piarum voluntatum neceffarii, alii vero voluntarii. Neceffarii dicuntur ipfi hæredes, quando nullus eft nominatus executor: quod idem dicendum eft de Epifcopo, fi nulli fint hæredes, aut executores, aut terminus datus a jure ad explendam voluntatem defuncti fuerit tranfactus, cap. Tua nobis 17. de teftam. cap. Si hæredes 6. eod. tit. Barbofa de appell. jur. lib. 3. cap. 27. a n. 34. Alii vero funt voluntarii, nempe qui a teftatore nominati funt; ipfi enim minime cogi poffunt ad acceptandum officium, licet fit ad caufas pias, etiamfi ex illa caufa legatum relinquatur; nam fpreto legato, minime ad acceptandum poffunt compelli, l. Poft legatum, §. Amittere, ff. de his quib. ut indig. l. fin. ff. de confirm. tut. Spino d. glof. 28. nu. 18. Carpio d. lib. 1. cap. 17. qui num. 10. id extendit ad caufas pias, prout Gutierez dict. cap. 45. num. 13. Molina d. tract. 2. de juftit. difp. 248. n. 4.

39 Jura enim affirmantia, executores teftamentorum piorum nihil recipere poffe pro illis exequendis, aperte loquuntur de neceffariis executoribus: ifti enim nihil percipere poffunt; nam hæredes commodum hæreditatis percipiunt, Epifcopus vero id tenetur facere ex obligatione fui officii. Quapropter recipit reditus Epifcopatus, nec aliud falarium percipiet: itaque reftat difficultas in executoribus voluntariis, de quibus nihil jura decernunt: & in his attendendum videtur, etiam in caufis piis falarium effe dandum; nam licet executio teftamenti procedat a mandato teftatoris, idque de fui natura gratuitum fit, l. 1. ff. mandat. Pichard. in Inft. de mandat. in rubr. n. 31. Molina de juftit. tract. 2. difp. 548. a num. 1. quapropter dicunt plures, executoribus teftamentorum falarium non deberi, Carp. d. lib. 3. cap. 11. a num. 12. Attamen quando executionis officium conjunctum eft cum adminiftratione, caufa fubfiftente laboris, & diligentiæ, ex æquitate eis debetur, & a judice poterit affignari, Surdus de aliment. tit. 1. quæft. 47. num. 8. Guido Papæ decif. 68. Cyriac. controv. 303. n. 5. ut liber profpicere in Syndicis, & Procuratoribus Civitatum, qui licet procedunt ex mandato, extraordinarium falarium eis defignatur, l. fin. C. mandat. l. 6. ff. eod. tit. Gutierez de tutel. 3. part. c. 2. n. 10. Iranzo de proteft. cap. 34. n. 41. Ergo idem dicendum eft in executoribus caufarum piarum, fi laborem, & adminiftrationem habeant.

Cæterum, licet falarium non conventum aliqui dicant non deberi, quia videtur obfequtum ex mandato fuiffe, ut late docet Cancer. 1. part. var. cap. 14. a num. 217. Rota 1. part. diverf. decif. 369. num. 1. Valenz. conf. 199. num. 62. vol. 2. ex æquitate tamen debetur, in probabiliori fententia, tam juris divini, quam naturalis rationibus nitenti, ut docuit Brito de locat. & conduct. §. 4. num. 8. cujus verba tranfcripfit Iranz. d. cap. 34. num. 9. Rota apud Seraphin. decif. 72. Barbofa lib. 2. vot. 74. n. 7. quod cum Layman, & aliis dicit probabile in filio refpectu patris, cui fervitia præftitit, Dian. 4. part. tract. 4. refol. 66. Ergo licet executores teftamentorum piorum ex mandato procedere videantur, attamen fi adminiftrationem fecerint, ex æquitate falarium eis præftabitur. 40

Hæc fundamenta in aliis executoribus ad profana deftinatis, fatis probabilem faciunt doctrinam afferentium, executoribus teftamentorum falarium deberi: fed in caufis piis contrarium teneo, etiam fi habeant adminiftrationem, dum tamen proteftentur ob falarium piam illam adminiftrationem fufcipere. Ratio eft; nam videtur quoties non proteftantur, caufa pietatis, & mifericordiæ id facere, & ob meritum adjuvandi caufam piam: quoties enim caufa pietatis aliquid factum præfumitur, nullum falarium debetur, ut cum Innocentio, & Barbatia tenet Efcobar. de ratiociniis, cap. 27. a num. 48. ut in alimentis confideratur, qui ex affectione dari cenfentur, fi datos non proteftatur, nec illa repetere poterit, l. Nefennius 34. ff. de negot. geft. l. Alimenta 11. C. eod. tit. fi fint perfonæ in quibus confideratur affectio, Menochius lib. 3. præfumpt. 30. Leotardus de ufuris, quæft. 91. a n. 3. Osuald. ad Donell. lib. 15. comment. c. 16. lit. F, ut pater, mater, vitricus, maritus, & reliquæ perfonæ contentæ in l. Si quis a liberis 5. ff. de negot. geft. Efcobar. d. cap. 27. n. 49. Iranzo de proteft. cap. 15. a n. 1. Ergo fimiliter dicendum eft in noftra fpecie, quando ex pietate præfumitur, executorem teftamenti procedere, ut nec falarium debeatur. 41

Si vero proteftatur, quando munus executionis acceptavit, illam adminiftrationem pro falario accipere, etiam in caufis piis Miffarum, & aliarum caufarum, dabitur falarium arbitrio judicis taxandum, fecundum qualitatem laboris, & adminiftrationis; nam tunc definit effe mandatum, & tranfit ad naturam locationis, ut optime Confultus in leg. 1. §. 1. ff. Mandat. ibi: Interveniente enim pecunia; 42

nec ad

nec ad letationem potius respicit, §. *fin. Inst. eod. titul.* Cæterum executor etiam in causis piis ad acceptandum compelli non valet, *cap. Joannes 19. de testam.* Spino *gloss. 28. n. 18.* Diana 8. *part. tract. 5. res. 27. & 28.* Quare si cum protestatione salarium petierit, id illi debebitur, alias non acceptasset. Denique, quando protestatio fit, excluditur præsumptio faciendi causa pietatis, quin potius declarat suam voluntatem exercendi administrationem pro salario, Carpio *dict. lib. 3. cap. 11. num. 28.* & late tradita ab Iranzo *cap. 34.* ergo.

43 In foro autem conscientiæ protestatio non est necessaria; sufficit enim, ut a principio habuisset animum repetendi salarium, ut cum aliquibus advertit Sanchez *cons. lib. 1. c. 5. dub. 4. n. 11.* Tamburinus *ad Decalogum, lib. 5. c. 3. §. 2. nu. 4.* Iranzo *de protest. c. 15. n. 12.* Idcirco ex solo animo iste recte salarium percipiet.

44 Hæc quę hucusque diximus, intelligenda sunt in executione causarum piarum cum administratione, secus vero si nudum ministerium habuerit, ut sepelire defunctum, Missas dicere, & eleemosynas dare; tunc enim nullum salarium debetur, ut usu, & consuetudine, receptum est, Escobar. *d. cap. 27. num. 47. vers. pro sedanda.*

45 Ex his igitur ad rem resolvitur, ut si executor legatarius ad Missas dicendas administrationem habuerit, salarium in foro fori non habebit, nisi protestetur, aut de salario convenerit, Carpio *dict. cap. 11. num. 28.* In foro autem conscientiæ protestatio non erit necessaria, sed animus a principio salarium petendi; si vero legatarius iste nudum ministerium tantum habuerit, non percipiet salarium.

46 In calce vero hujus capitis immemor non sum scribere, Sacerdotes, qui stipendia taxata, & juxta receperunt, peccare si differant Missas celebrare; nam aut dicuntur ad aliquid impetrandum, & occasio pertransit, aut graviter differtur satisfactio, quod est gravis culpa: Ergo graviter peccabit, si per multum temporis differat illas celebrare, Bonacina *dict. disp. 4. qu. ult. punct. 7. §. 5. num. 1.* Villalobos *in Summa, 1. p. tr. 8. diff. 18. n. 2.* Diana *d. 3. par. tr. 14. res. 25.* Marchinus *tr. 3. cap. 31. n. 1. p. 2.* Fagundez *lib. 3. cap 10. n. 1.* Henao *dict. sect. 5. a n. 55.*

47 Layman vero id certum videtur non tenere, *lib. 5. tract. 5. cap. 1. nu. 13. quæst. 4.* ibi: *Timere potest, ne mortale peccatum incurras.* At Doctorem illum non existimo dubitasse, peccatum esse mortale diu differre Missas, quas tenetur de justitia aliquis celebrare, ut tenet etiam Trullench. *de Sacrament. lib. 3. cap. 8. dub. 12. num. 12.* Sed timendum, an sit peccatum mortale, ob varias sententias dissidentes, quando sit notabilis dilatio; quia nonnulli dixerunt notabilem esse dilationem unum mensem, alii duos, & tandem Leander *de Sacrif. Missæ, disp. 4. qu. 18.* ad tres menses extendit. Verum in re consideranda est necessitas, pro qua petitur, an celeriter dici petatur; totumque arbitrio prudentis committendum, ut cum Ledesma notat Trullench. nuperrime citatus, Garzia *dict. tract. 3. diff. 10. dub. 8. num. 4.* Henao *dict. num. 55.* Ideirco Layman illa verba protulit.

48 Addit insuper Marchinus *dict. cap. 31. n. 2.* teneri etiam ad restitutionem stipendii, præsertim si Missa celebranda erat pro beneficio aliquo temporali impetrando, & ob culpabilem ejusdem moram, vel nullo modo, vel segnius fuit impetratum; quia ex violatione justitiæ insurgit obligatio restituendi.

CAPUT V.

De legatis Missarum.

SUMMARIUM.

Legata Missarum debent cito adimpleri, n. 1. remissive aliqua dicuntur de legatis Missarum, n. 2.

Si heres repudiat hereditatem, heres ab intestato tenetur ad legata Missarum, n. 3. Legatum Missarum incertum tenet, n. 4.

Quando testator reliquerit mille pro dicendis Missis, tot sunt dicendæ, quot ea mille suppeditabunt stipendia, num. 5. & quid quando reliquerit arbitrio executoris, num. 6.

Legatum Missarum si reliquerit Capella, ad quos pertineat, explicatur a n. 7.

An quando testator præceperit, ut Missa votiva dicantur, aut de Requiem, adimpleatur dicendo Missam diei currentis? sunt duæ sententiæ, a nu. 9. resolvitur a n. 11.

Si testator reliquerit Missas dicendas in certo Altari, aut Ecclesia, id est observandum, alias grave erit peccatum, num. 12. sed hæc doctrina late explicatur, a num. 14. Quando quis ex parvitate materiæ excusetur, & ex aliis causis, a nu. 20.

Quando Altare, seu Ecclesia est impedita, alibi Missæ dicendæ sunt, si fundator petat applicationem, n. 24.

Sicut locum, & Altare observare convenit in dicendis Missis, ita horam, & tempus, non tamen obligat ad mortale, n. 26. & 27.

Qui Missas dixit diverso tempore, aut loco, ubi testator præcepit, an teneatur ad restitutionem, disceptatur a nu. 28. referuntur sententiæ, resolvitur, & explicatur a n. 31. Affertur distinctio, a n. 33.

Quid sit Altare privilegiatum, num. 36. Sunt observandæ circumstantiæ præscriptæ in concessione, nec sufficiet in alio adimplere, n. 37. explicatur, nu. 38.

Obligatus ad celebrandum in Altari privilegiato, sub mortali ad id astringitur, & quid si aliquoties omiserit, num. 39.

Sed an teneatur ad restitutionem, sunt duæ sententiæ, a n. 40. resolvitur a n. 42.

Capellanus obligatus ad celebrandum in Altari privilegiato, nequit cogi ab Episcopo, ut ipsemet in certo Altari celebret, nu. 44.

Si diploma dixerit, Missam esse dicendam de aliquo Sancto, aut funebrem, id observandum: si nihil expresserit, dubitatur an præcise de Requiem *sit dicenda, nu. 45. Sunt tres sententiæ, sed resolvitur a n. 48.*

Si Indulgentia pro Missis Defunctorum concedatur die certo, v.g. Luna, & in eo incidat festum duplex, Missa de Requiem *eo die dicti non valet, nec Indulgentia consequi, n. 51. Explicatur, n. 52. & seq.*

Obligatus ad Missam funebrem, si illam dicat in Altari privilegiato, poterit alteri applicare Indulgentiam, num. 54.

An qui tenetur celebrare in Altari privilegiato, satisfaciat celebrando cum Medalia Indulgentiæ in alio? referuntur tres sententiæ, a n. 55. explicatur a n. 58.

Obligatus ad celebrandum in Altari privilegiato, potest celebrare in aliquo de novo erecto, n. 62.

De Missis S. Gregorii, & quomodo celebrandæ, a num. 63. Quando initium habuerint, nu. 64. An necessario de Requiem *dicendæ sint, a num. 65. An debeant esse continuæ a nu. 67. An ab eodem debeant celebrari Sacerdote, n. 69.*

IN hoc capite non agimus de legatis Missarum annuis, quæ communiter dicuntur Anniversaria, de quibus infra dicimus. Igitur erit sermo de legatis Missarum manualium, pro unica vice dicendarum, quod quidem pientissimum est opus, Thoro *de causis piis, privileg. 182.* & maxima cura adimplendum; nam licet testator, eo quod Missas dicere præcipit, & stipendium designavit, multum meriti consequatur; at fructum Sacrificii non consequitur, nisi realiter dicantur. Quapropter solicitudo magna apponenda est, ut cito adimpleantur, ut potissimum animarum remedium, Soto *in 4. dist. 45. q. 2. art. 4. vers. Respondet,* Lara *de Anniverf. lib. 1. c. 1. nu. 21.* 1

Circa hanc materiam aliqua disquiruntur, de quibus locuti sumus *lib. 1. cap. 11.* quare hic breviter sunt percurrenda: & in primis debetur legatum Missarum, etiamsi testamentum sit imperfectum, cum sit pium, Pasqual. *q. 988.* & idem dicendum, si decedat testator, partim testatus, & partim intestatus, Pasqual. *qu. 989.* Sustinetur etiamsi adita non sit hæreditas, & statim peti valet, Pasqualigus *q. 983. & quæst. 984.* & solvendum est ante confectionem inventarii, ut ipse Doctor docet *q. 985.* Leon *de offic. Capell. qu. 5. sect. 25. a n. 34.* 2

Illud tamen ex his colligitur, ut si hæreditas adeatur, non ex testamento, sed ab intestato, quia forte hæres institutus repudiavit, adhuc legatum Missarum debetur, ut aliud quodlibet pium; nam, ut sæpius repetitum est, solemnitates juris civilis in causis piis non admittuntur. Tum valor legatorum piorum non dependet ab aditione hæreditatis, sed a sola voluntate testatoris, Novarius *de miser. ab. person. privileg. 8. n. 3.* Thesaurus jun. *lib. 4. qq. forens. q. 38. n. 15.* Ergo licet hæredes ab intestato adeant hæreditatem, legatum tamen Missarum, utpote pium, sustinebitur, Pasqualig. *q. 986.* 3

Legatum Missarum, etiamsi incertitudinem contineat, validum est, ut diximus de aliis legatis piis, *d. lib. 1. c. 11. a n. 13.* & in terminis tenet Pasqualig. *q. 995.* Adest tamen specialis disquisitio, quando testator mille reliquerit pro 4

Missis

Missis dicendis, non tamen numerum earum designaverit, quot dicendæ sunt.

5 In re tamen hac dicendum in primis, quod si hoc legatum totum relinquatur, ut in Missis dicendis convertatur, tot Missæ sunt dicendæ, quot ex numero illo aderunt stipendia taxata; nam illa videtur esse mens illius, quoties voluerit totum legatum in dicendis Missis expendendum: excipitur vero, si testator consuetus fuerit dare majus stipendium; tunc enim tot non erunt Missæ dicendæ, sed quot majori stipendio conveniant; a consuetis enim fit optima interpretatio voluntatis testatoris, *l. Si servus plurium 50. §. fin. ff. de leg. 1. l. Nummis 75. ff. de legat. 3. l. Quod si nolet 31. §. Qui assidua, ff. de adilit. edit.* Menochius *de arbitr. casu* 83. *n.* 20. Surdus *de aliment. tit. 1. quæst. 66. num. 4.* Unde tot Missæ dicendæ, quot correspondeant illi majori stipendio a testatore dari consueto.

6 Valet etiam testator numerum Missarum relinquere arbitrio executoris: & tunc quidem regulatum intelligimus in dubio, quare nequit dicere, nisi Missas correspondentes stipendio taxato, aut consueto: si vero libero executoris arbitrio relinquat, tunc poterit numerum determinatum earum designare, nec in his casibus recurrendum est ad Ordinarium, ut latius explicat Pasqualigus *quæst.* 933.

7 Præterea testator aliter relinquit legatum Missarum; nempe tali Capellæ, quæ Capellanum, aut Beneficiatum habet, vel Confraternitatem, relinquere valet: quo in casu inquirimus cui competat legatum? Et Leon *de offic. Capell. quæst. 5. sect. 3.* Garzia *in Summa. tract. 3. diff. 11. dub. 3.* Rota apud Caval. *decis.* 369. tunc admittunt legatum Missarum ad Capellanum, Confraternitatem, vel Beneficiatum pertinere; nam cum ad eos pertineat cura, & administratio Capellæ, consequenter legatum Missarum ad eos pertinebit, Pasqual. *quæst. 998. num. 2. & 3.* Capponi *discept. 9. nu. 15.*

8 Verum ipsi conveniunt, quod si Capella sit tanquam pars Ecclesiæ, sub cura, & regimine Rectoris ejusdem Ecclesiæ, tunc legatum pro Missis, nec ad Capellanum, Confraternitatem, seu Beneficiatum pertinebit, sed ad Rectorem; nam cum sit pars Ecclesiæ, jus Rectoris extenditur ad Capellam, quapropter legatum ad ipsum pertinebit, Leon. *ubi supra*, Pasqualigus *num.* 4. qui *num.* 5 scripsit, quod si testator demonstravit relinquere legatum ad Capellanum, seu Confraternitatem, qui habeat jus in Capella, tunc legatum ad eos perveniet: sed tantum quoad administrationem, ut si legatum relinqueretur Capellæ ad puellas maritandas.

9 Est tamen dubium, an quando testator disposuerit, ut centum Missæ dicantur votivæ, aut de *Requiem* certis diebus, adimpleat Sacerdos dicendo Missas diei currentis? Prima sententia asserit, necessario esse adimplendam voluntatem testatoris, nec sufficiet dicere Missam diei currentis; nam aut est Capellanus, qui dicere tenetur, aut stipendium suscipit; & in utroque casu ex vi legati tenetur adimplere voluntatem testatoris: itaque tenebitur dicere Missas his diebus, prout a testatore petuntur. Cæterum, nam aut petitur Missa votiva de aliquo Sancto, aut de Beata Virgine, erga quam est maxima affectio testatoris; & non consequetur meritum per aliam Missam, sicut per petitam, ob maximam affectionem Beatæ Virginis, aut illius Sancti: vel petitur Missa de *Requiem*, quæ est magis proficua defuncto, ob rationes Ecclesiæ ad id destinatas, quam Missa diei currentis. Ergo necessario dicendæ sunt Missæ petitæ a testatore in legato Missarum, Bonacina *dict. disp. 4. quæst. ult. punct. 7. §. 3. num. 4.* Tamburinus *de jur. Abbat. tom. 2. disp. 5. qu. 9. num.* 30. Marchinus *de Ordin. tract. 3. 2. part. cap. 25. num.* 13. Pasqual. *quæst.* 294. & alii apud Machad. *in Summa, lib. 4. tract. 12. document.* 13. Lara *d. lib. 2. cap. 8. num.* 33.

10 Contrarium tenet secunda sententia, cessante scandalo, quod facile diluitur monendo hæredes de ratione mutandi Missam a testatore petitam, in Missam diei; quia quisque Sacerdos tenetur ordinem Missarum observare a Rubricis præscriptum, *cap. Quidam 2. cap. Cum creatura 11. de celebrat. Miss.* ergo sufficienter adimplet obligationem celebrandi, ordine Missalis observato. Cæterum pro hac sententia expenditur textus *in cap Significatum 11. de prabend.* ubi Pontifex noluit approbare Capellaniam, cum clausula, ut quotidie diceretur Missa de Sancta Maria: signum evidens, non teneri Capellanum, aut alium ad id obligatum, invertere ordinem Ecclesiæ in dicendis Missis, sed adimplere debere dicendo Missam diei currentis. Ast noto breviter, ex hoc textu nullum argumentum evincens deduci ad probandum hoc assumptum; nam Alexand. III. solum Capellaniam confirmavit, nec aliquid intendit de dicenda Missa S. Mariæ, necne, ut animadvertit Garzia *dict. tract. 3. diff. 11. dub. 4. nu.* 13. Præterea, nam si Missa deficiat in affectione illius Sancti, suppletur per preces illius diei: & si non adsint orationes defunctorum, ut in Missa de *Requiem*, similiter ex eisdem supplementum recipiunt, Suar. *in 3. part. quæst. 83. versic. In quo est magnum*, Cruz *in Direct. 2. part. de Sacrif. Miss. quæst. 4. dub.* 2. Miranda *in Man. Prælat. 1. part. quæst. 41. art.* 21. Diana 3. *part. tractat. 14. resolut.* 3. Barbosa *in collect. ad textum in dict. cap. Significatum, num. 3. & de offic. Episcop. 2. part. allegat. 24. num.* 32. Palao *tom. 4. tract. 22. disp. unica, punct. 6. nu.* 11. Garzia *d. dub. 4. nu.* 12. Thom. Hurtado 1. *tom. tr. 2. cap. 4. punct.* 13.

In hoc dubio assero, voluntatem testatoris necessario 11
esse observandam in Missis dicendis eo modo, qui ab eo fuerit designatus, nisi adsit causa non adimplendi, Navarr. *in Man. cap. 25. num.* 134. Pasqual. *quæst.* 251. Idcirco in his diebus, in quibus recte Missæ votivæ, aut de *Requiem* dici possunt, erunt necessario dicendæ, Layman *lib. 5. tract. 6. cap. 2. quæst.* 5. Illud tamen observes, Missas de *Requiem* tolerari posse in die duplici, qui non est de præcepto, pro voluntate testatorum implenda, ut censuit Sacra Congregatio 1. Septemb. 1607. cujus verba transcripsit Garzia *d. dub. 4. n.* 8. & Pasqual. *q. 244. n.* 3. quapropter solum restabit difficultas, quando concurrunt Missæ votivæ, aut de *Requiem*, diebus ad id impeditis.

Et in hoc casu dico, eo die Missam votivam, aut de *Re-* 12
quiem non esse dicendam ad adimplendam voluntatem testatoris, sed die sequenti non impedito, ut declaravit Sacra Congregatio 23. Maii 1603. apud Garziam *d. dub. 4. nu.* 6. nec sunt admittenda talia legata, præcise in die impedito dicenda, nisi in aliis diebus, quibus dici valent secundum Rubricas Missalis, ut est alia declaratio apud ipsum *d. n.* 6. Barbosa *in Bull. vers. Missa, collect. 478. a nu.* 3. Unde colligitur, non satisfieri voluntati testatoris dicendo Missas diei impediti, alias Sacra Congregatio ad diem sequentem non transferret, nec prohiberet talibus diebus admitti. Si tamen de facto Capellanus, aut qui recepit stipendia, Missam diei currentis pro illa obligatione applicaverit, tantum peccabit venialiter, cum in re parva pactum non adimpleat, Garzia *dict. dub. 4. nu.* 5. Possevinus *de offic. Curat. cap. 2. nu. 3. vers. Quæritur tertio*, nisi amplectatur contrariam sententiam, quam probabilem esse non dubito, Henriquez *de Missa, l. 9. cap. 23. nu.* 6. Azorius *Instit. Mor. 1. part. lib. 10. cap. 32. quæst.* 5. quia tunc nec venialiter peccabit.

Deinde si a testatore relinquatur legatum Missarum in 13
certa Ecclesia, aut Altari dicendarum, id est observandum, alias enim dicens graviter peccabit, si ad id sit obligatus. Assertum hoc communiter tenent DD. Cevallos *commun. qu.* 686. Riccius *in praxi, 1. part. Past. resol. 753. n.* 2. Genuensis *in Past. c.* 73. Gratianus *discept. forens. c. 73. n.* 4. Barbosa *de offic. Episcop. 2. part. alleg. 24. n.* 3. Diana *d. tract. 14. res.* 29. Pasqual. *quæst.* 1139. Thomas Hurtado 1. *tom. resolut. tr. 2. c. 4. resolut.* 9.

Hæc vero doctrina indiget explicatione; duobus enim 14
modis potest fieri hoc legatum: in primis quando testator reliquerit legatum Missarum manualium, pro unica vice dicendarum, aut quando sunt perpetuæ alicujus Capellaniæ, aut memoriæ Missarum. Quoad primum, certum est teneri celebrare Missas in tali Ecclesia, seu Altari: sed incertum est, an id omittere sit peccatum mortale; nam aut constat in similibus Missis tantum testatorem intendisse suffragium animæ, vel applicationem, & in hoc casu mortale peccatum non est alibi celebrare; quia quoad animæ suffragium nihil interest, an hic, aut alibi celebrentur, Tambur. *in Meth. celebr. Miss. lib. 3. cap. 2. §. 1. n.* 1. qui dicit, nec adhuc veniale quidem esse; quod in dubio admittendum videtur, quoties legatum Missarum manualium pro unica vice relinquitur; nam ut plurimum hæ Missæ tantum ad suffragium animæ relinquuntur, & ad applicationem, & ex assuetis optima fit interpretatio, ut supra comprobavimus *num.* 5. Ergo in dubio idem est dicendum. Cæterum in Missis perpetuis grave est peccatum non dicere in Ecclesia, seu Altari designato, quia fundatores prospiciunt majorem cultum illius Ecclesiæ, aut Altaris, commoditatem audientium, vel memoriam familiæ, ut observat Delugo *de Eucharist. disp. 21. sect. 2. num.* 36. quod non consideratur in his Missis, quæ pro unica vice dicuntur: quamobrem non dicere in tali Ecclesia, aut Altari, non erit lethalis culpa.

Quan-

15 Quando vero Missæ sunt perpetuæ, Capellaniæ, seu memoriæ, mortale erit peccatum non celebrare Missas in Ecclesia, aut Altari designato, ut dicunt relati *num.* 13. Marchinus *de Ordin. tract.* 3. *cap.* 24. *nu.* 1. Tamburinus *d. lib.* 3. *c.* 2. §. 1. Lara *de Capell. lib.* 2. *c.* 8. *nu.* 30. & 31. quia in re gravi potissimum frangeret, non honorando Ecclesiam, seu Altare religiose, prout petit fundator: quare Visitator debet inquirere, an Capellanus Missas dicat in Ecclesia, aut Altari, prout dispositum est a fundatore, Lara *dict. cap.* 8. *n.* 32. Marchinus *dict. cap.* 24. *nu.* 6. Henao *de Sacrif. Miss. disp.* 19. *sect.* 3. *n.* 51.

16 Hæc doctrina communiter intelligitur, si testator intendat celebrationem in certa Ecclesia, aut Altari, ratione privilegii, aut quia vicini habeant Missam majori commoditate, aut ob memoriam familiæ, aut aliam causam, quæ præceptum faciat grave; alias tamen absque scrupulo inquiunt alibi celebrari posse, Henriq. Augustin. citans Dianam, sed non recte, *sect.* 22. *q.* 25. Gratianus *discept. forens. c.* 37. *n.* 4. Marchinus *dict.* 3. *part. cap.* 24. *n.* 2. Delugo *dict. sect.* 2. *n.* 36. Rota *in una Bergomen. legati*, 9. *Octob.* 1595. coram Seraphino, quam retulerunt Gratianus, & Marchinus allegati, Leander *de Sacrif. Missa, tract.* 8. *disp.* 4. *qu.* 24. Garzia *diff.* 13. *dub. ult. n.* 2.

17 Sed Pasqualigus *d. q.* 1139. *n.* 3. hanc distinctionem non admittit; nam quoties testator intellectualiter operans disposuit, ut in tali Ecclesia, aut Altari celebraretur, habet propositum, aut finem particularem, ratione cujus velit, ut ibidem celebretur: ergo semper existimanda est causa, ut hoc præceptum grave sit, & obliget ad lethale. Præterea, nam constat de voluntate fundatoris, ut celebretur in tali Ecclesia, seu Altari, & ideo Capellania transit cum illo onere, *cap. Ex literis, de pig. cap. Tua, cap. penult. de usur.* quapropter Capellanus illam acceptans, tenetur adimplere illam obligationem.

18 Cardo difficultatis consistit, an ex eo solum, quod testator dicat, *Celebretur Missa in tali Ecclesia, aut Altari, vel Capella*, alia causa præter applicationem intelligatur, ut inde præceptum testatoris obliget ad lethale? Pasqualigus affirmat, ob rationes *nu.* 17. perpensas. Contrarii vero negant, nisi conjecturæ adsint, unde causa illa cognoscatur, & rationem dant; nam legata ista fiunt favore Sacerdotis, Cephalus *conclus.* a 16. *nu.* 17. Mantica *conject. lib.* 12. *tit.* 17. *nu.* 30. Itaque in dubio, nisi conjecturæ adsint, intelligendum est, velle testatorem tantum applicationem Missæ, non vero præsumi aliam causam præcise ibidem celebrandi, Grat. *d. c.* 72. *n.* 7.

19 Sed in Capellaniis, aut Missis perpetuis Pasqualigi sententia mihi placet; illa enim distinctio magis conformis videtur, ut in Missis pro unica vice dicendis, nisi aliud demonstraverit testator, tantum applicatio petatur; verum in perpetuis aliquam causam specialem, ut in tali Ecclesia, Capella, seu Altari celebretur, ex simplici præcepto intendisse facile præsumitur; quia aut desideravit perpetuum cultum, aut religiose semper honorare Ecclesiam, aut (quod certius) memoriam familiæ: quod quidem voluisse in illa perpetuitate facile desumitur ex verisimili voluntate fundatoris; qui enim pro se habet verisimilitudinem, casum habet, Ozaseus *decis.* 170. *nu.* 10. Tuschus *lit. V, conclus.* 161. *num.* 9. Grat. *Discept. Forens. tom.* 5. *c.* 878. *num.* 26. late Castillo *lib.* 5. *controv. cap.* 63. *per tot.* quapropter in his Missis perpetuis, ex simplici præcepto præsumitur causa celebrandi in tali Ecclesia, seu Altari, etiamsi non expresserit. Præterea fundamentum contrarium diluitur; nam causa illa majoris cultus, devotionis, aut religiosi honoris in tali Ecclesia, aut Altari, est conjectura prospiciens animæ favorem, quæ fortior est, quam alia respiciens favorem Sacerdotis, aut Capellani, ut late tradit Mantica *lib.* 6. *tit.* 3. *de conject.* & *lib.* 12. *tit.* 17. *n.* 31. quapropter cum facile ea perpetuitate hæ causæ conjectantur, dilabitur alia conjectura favoris Sacerdotis, aut Capellani: quod idem dicendum est, si præsumatur memoria familiæ, cujus splendor a testatore attenditur, cum magis dilecta censeatur familia propria, quam commodum, & favor Capellani, ex his quæ notant DD. *in cap. Requisisti, de testament.* Alciatus *lib.* 9. *cons.* 213. *num.* 13. Menochius *de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 28. *num.* 13.

20 Veruntamen, licet Capellani, aut qui habent memorias Missarum dicendarum in tali Ecclesia, seu Altari, vel Capella, graviter peccent, si non adimpleant, adhuc in re ista admittitur parvitas materiæ; sed quæ parvitas sit ista, non facile cognoscitur, Diana *d. tract.* 14. *resol.* 29. scripsit lethaliter non peccare, si duas, aut tres vices omiserint ibidem celebrare, Garzia ex Delugo *d. dub. ult. n.* 2. extendit usque ad ter, vel quater, Pasqualig. *d. quæst.* 1139. *n.* 5. usque ad quindecim, vel viginti vices protrahendum existimat, etiam nulla causa existente; quia etiam respectu cultus, aut alterius causæ, omissio gravis non videtur, si hæ Missæ interpolate dicantur; nam si conjunctim omitterentur, notabiliter interrumperet cultum, & esset peccatum grave. Tandem vero asserit, id totum esse metiendum ex occasionibus occurrentibus, ac proinde per plures vices excusari posse a mortali: cujus doctrinam amplector.

Excusabitur etiamsi Cappella, aut Altare ad alium locum transferatur; nam cum ipsis onera transeunt. Si vero Missæ ex voluntate testatoris dicendæ sunt in certo Altari, ubi adest imago devotionis, & sunt a Regularibus celebrandæ, tunc distinguendum, si Regulares transferantur; nam si dispositio respicit principaliter Imaginem devotionis, adhuc ibidem Missæ dicendæ sunt; secus si dispositio præcipue respiceret Regulares Altari, seu Imagini inservientes, ut recte probat Pasqualig. *quæst.* 1144. *a n.* 2. Præterea excusabitur, si non sit liber accessus ad Ecclesiam, seu Altare, Riccius *in praxi forens.* 1. *edit. decis.* 405. Garzia *dict. dub. ult. nu.* 4. quod idem dices, si per spatium quadraginta annorum alibi fuerit celebratum; est enim præscriptio ista sufficiens ad mutationem beneficii, *cap. Cum de Beneficio* 5. *de prebend. in* 6. ergo etiam ad excusandum, ut alibi celebretur, Abbas *cons.* 96. *in princip.* Lambertinus *de jur. patron. lib.* 3. *quæst.* 6. *art.* 6. Moneta *de commut. ult. volunt. c.* 11. *qu.* 5. *num.* 236. Garzia *dict. dub. ult. num.* 5. Marchinus *dict. cap.* 24. *nu.* 6. 21

Excusabitur etiam si causa, aut necessitate urgente, cum consensu hæredum, aut patronorum, Episcopus decreverit alibi Missas esse celebrandas, non tamen absque causa: sunt vero aliquæ causæ a DD. determinatæ, veluti si Altare sit destructum, vel Capella aut amitteret consecrationem, aut non pateat aditus ad Ecclesiam, Bonacina *d. disp.* 4. *quæst. ult. punct.* 7. §. 4. Moneta *de commut. ult. volunt. cap.* 10. *qu.* 5. *num* 242. Genuensis *in Past. cap.* 72. qualibet enim earum existente, sufficiet ut ex consensu hæredum, seu patronorum Episcopus alibi decernat Missas esse dicendas; quia ut dictum est supra, *lib.* 1. *cap. fin.* recte Episcopus commutat ea causa ultimas voluntates pias defunctorum: quod intelligas interim dum durat causa, seu necessitas; verum cessante ea, in eadem Ecclesia, Capella, seu Altari sunt dicendæ, Moneta *de commut. cap.* 7. *quæst.* 4. *a nu.* 367. Barbosa *d.* 2. *part. allegat.* 24. *num.* 36. *ad fin.* Garzia *dict. diff.* 11. *dub. ult. n.* 10. Pasqualig. *quæst.* 1140. & 1141. Marchinus *dict. tract.* 3. 2. *part. c.* 24. *n.* 5. Thoro *privil.* 54. Capponi *discept.* 196. *a nu.* 15. 22

Excusabitur etiam Capellanus, aut alter Sacerdos, si exierit ad Missam dicendam, & ab alio vices ejus occupentur: quod idem dicendum, si ob Missarum copiam nequeat in illo Altari signanter a testatore determinato Missas celebrare, Garzia *nu.* 7. & *nu.* 9. Similiter dices, si fundator id præceperit, ut populus Missam audiat, verum pauci, aut nulli ad audiendum Sacrum illuc perveniant, quia cessat causa, Tamburinus *d. lib.* 3. *cap.* 2. §. 1. *n.* 4. 23

Sed quid dices si interrogaberis, an Clericus Capellanus, qui non dixit Missas, quando Ecclesia, seu Altare est impeditum, alibi dicere teneatur? Et absolute dicunt teneri plures DD. nam fundator non debet privari fructu Sacrificii, ex eo quod Ecclesia, aut Altare sit impeditum: ita plures quos recenset Pasqual. *q.* 1146. *n.* 2. Thom. Hurtado *tom.* 1. *tract.* 2. *cap.* 4. *resolut.* 11. Sed melius alteri distinxerunt, quando testator liberam reliquerit applicationem, & solum intenderit cultum illius loci, aut memoriam familiæ: tunc enim alibi dicere non tenetur; secus vero si applicationem peteret, quia si alibi Missæ non dicerentur, ab ea defraudaretur, Marchinus *d. cap.* 24. *num.* 9. Barbosa *d. allegat.* 24. *nu.* 35. Garzia *d. dub. ult. n.* 5. Delugo *de Eucharist. disp.* 21. *sect.* 18. *vers. Si tandem*, Leander *d. tract.* 8. *disp.* 4. *qu.* 26. Bonacina *d.* §. 4. *n.* 3. 24

Hæc distinctio admittenda, verum advertendum cum Pasqualigo *qu.* 1146. *num.* 3. ut in his Capellaniis, in quibus non constat, tantum velle testatorem præsentiam, relicta libera applicatione Capellano, semper præsumatur velle applicationem, etiamsi ratione cultus, splendoris & memoriæ familiæ desideret in tali loco celebrari; quia hæ causæ non sunt finales dispositionis illius, siquidem intendit fructum Sacrificii, Bonacina *d. disp.* 4. *q. ult. punct.* 7. §. 2. *n.* 13. Sanchez *in Decalog. lib.* 4. *c.* 1. *n.* 3. Trullench. *de Sacr. lib.* 3. *c.* 8. *dub.* 12. *n.* 12. quare nisi constet tantum velle testatorem præsentiam, alibi Missæ sunt dicendæ, donec Ecclesia, Capella, seu Altare fuerit impeditum, Ricc. *in prax. forens.* 1. *edit. decis.* 405. *n.* 5. 25

Idem

26 Idem quod de loco diximus, similiter dicimus, quando testator horam designaverit ad dicendas Missas perpetuas; hæc enim circumstantia observanda est, sicut alia onera annexa Capellaniæ, *cap. Illud 8. in fin. de jurepatr.* Puteus *decis.* 10. & 12. *de jurepatr.* Rota apud Seraphinum *decis.* 774. *n.*1. itaque Bonacina *d. disp.* 4. *qu. ult. punct.* 7. *propos.* 3. *n.*7. asserit hanc temporis circumstantiam observandam esse a Capellano, prout etiam loci, Pasqual. *qu.* 1147. *a nu.*1. qui *nu.*3. recte sesipsit obligationem celebrandi hora designata a testatore, moraliter accipiendam, itaut adimpleat ante, vel post horam celebrando, dum multum temporis non excedat: cujus sententiam exciperem, quando celebratio facienda est certa hora, ut multi pigri Missam audiant, quod evenit in certis Capellaniis, & Missarum memoriis, ut Missa dicatur ad horam duodecimam diebus festivis, ne multi Missam amittant; tunc enim anticipare, vel postponere, etiam morali modo, admittendum non est, cum ex hac variatione multi Missam amittant, ut quotidie experimur.

27 Hanc enim obligationem dicendi Missam certa, & designata hora, ad mortale non obligare, asseruit Pasqual. *d.q.* 1147. *n.*4. *vers. An autem*, quia res ista non pertinet ad substantiam, sed ad temporis circumstantiam, & ideo materia est levis. Excipit tamen, nisi grave incommodum sequatur, aut aliorum detrimentorum, ut dicebamus in casu, quo hora assignaretur a fundatore, ut segnes factum audirent.

28 Est tamen dubium, an quando Capellanus, aut alius legatarius Missarum omiserit has circumstantias temporis, loci, aut Altaris extrinsecas, teneatur ad restitutionem? Prima sententia asserit teneri ad restitutionem; nam ut scripsit Henriquez *de Missa*, *lib.*9. *cap.*23. *n.*5. has circumstantias tenetur Capellanus adimplere de justitia, ex pacto, & obligatione Capellaniæ: quapropter si non adimpleverit, tenebitur ad restitutionem, aut iterum celebrando in Ecclesia, aut Altari designato, aut præstando stipendium, ut cum aliquibus docet Riccius *in praxi for. d. decis.* 405. *n.* 3. Cenedus *qq. can. q.*38. *n.* 6. Dicastillo, Llamas, Hurtado, & Zerola apud Pasq. *qu.* 1148. *nu.*3. Thom. Hurtado *d. cap.*4. *resol.*12. Henao *d. sect.*3. *a n.*58.

29 Secunda sententia contrarium tenet; nam licet circumstantias temporis, & loci omiserit, tamen quoad substantiam adimplevit; nam licet alibi Missas dixit, applicationem fecit pro anima fundatoris, itaque quoad substantiam præceptum illius adimplevit, veluti ille qui debitum solvit alibi quam ubi solutio erat destinata, restituere non tenetur, nisi creditor aliquod damnum senserit ex tali solutione, & hoc tantum refundere tenetur, non vero debitum. Quamobrem si Missæ erant celebrandæ in tali loco, aut hora, quia ad illam audiendam plures conveniunt, quorum orationibus adjuvabitur anima defuncti, aut erat celebrandum in Altari privilegiato, id tantum tenebitur restituere per aliqua opera satisfactoria, veluti orationes, aut aliquas eleemosynas, Azorius, qui non recte pro contraria allegatur, 1. *part. Instit. Mor. lib.* 10. *c.*24. *q.*8. *vers. Quæres an*, Bonac. *d. disp.* 4. *q. ult. punct.* 7. §. 4. *nu.*5. Marchinus *de ordin. tr.* 3. *c.*24. *n.*7. Garzia *d. diff.* 11. *dub. ult. n.*11. Diana *dict.* 3. *part. tract.*14. *resol.*29. *vers. Adverte etiam*, Leander *d. disp.*4. *q.* 25. Mendo *de Ordinibus*, *disp.*9. *qu.*4. *n.*38.

30 Tertia sententia asserit, nec ad aliquam restitutionem teneri, etiamsi deficiant audientes, quorum orationes intendebat fundator, vel si Altare fuisset privilegiatum; nam hæc incerta sunt, nec constat quænam satisfactio danda sit; nec doctrina illa ad aliquid deservit, nisi ad scrupulos causandos, ut considerat Tamburinus *d. lib.*3. *cap.*2. §.1. *a nu.* 5. cui consentire videtur Barbosa *d.* 2. *part. allegat.*24. *n.*86. dum absolute asserit, Capellanum istum ad restitutionem non teneri.

31 In hoc dubio assero, disquisitionem istam non esse pensandam his considerationibus, quæ fiunt a DD. relatis, sed alio modo, nempe si reditus Capellaniæ, aut Memoriæ Missarum dentur, non solum pro dicendis Missis, sed etiam pro onere illo dicendi in tali Ecclesia, seu Altari, aut hora matutina, aut prope meridiem; nam si pro his oneribus assignentur, & dentur a fundatore, si onera illa loci, aut temporis omiserit, & tamen Capellanus non adimpleat, ad restitutionem tenebitur redituum illorum correspondentium illis oneribus; idque non solum in foro conscientiæ, verum etiam in foro fori, *leg.* 1. *C. de his quæ sub modo*, *l.* 1. *C. de donat. quæ sub mod. l. Cum te* 6. *C. de Pact. inter empt. & Verum* 4. *de condit. appos.* Anna *allegat.* 24. Peregr. *de fideicom. art.*16. *n.*158. & 159.

32 In hac difficultate assero, in omnibus Capellaniis, ac Memoriis Missarum reditus concedit ut stipendia pro labore, & opere personali Capellani, aut Sacerdoti obligati ad Missas dicendas; idque quoties aliud non expresserit testator, semper est præsumendum, ut docet Delugo *de justitia*, *disp.*4. *sect.*3. *n.*30. Unde inducunt plures DD. Capellanos de his reditibus posse disponere ad libitum, ut de aliis stipendiis ad Missas dicendas, vel ad alia spiritualia exercitia lucratis, Sotus *de justitia*, *lib.*10. *q.*4. *art.* 3. *concl.* 3. Avendan. *respons.*19. *n.*6. Delugo *d. sect.*3. *n.*29.

33 Hoc ergo supposito, Pasqual. *q.*1148. *a num.* 5. distinguit, quando Capellania sit collativa; si enim Capellania, aut Memoria Missarum non sit collativa, & habeat fructus, non solum correspondentes oneri dicendi Missas, verum & celebrandi in tali Ecclesia, aut Altari, vel certa hora, tunc si non adimpleat illa onera loci & temporis, ad restitutionem tenetur; secus si Capellania sit collativa; nam ex vi tituli habet jus faciendi fructus suos, licet non adimpleverit onus illud, sicut in Beneficio curato, in quo licet Parochus non resideat, suos illos facit, & fuit necessaria pœna, ut ab illis privaretur, ob non residentiam, Tridentinum *sessione* 23. *cap.* 1. *de Reformat.* Pius V. *in sua Constit.* 10. *tom.*2. *Bullarii*.

34 Hæc ultima pars de Capellania collativa displicet; nam diversa est ratio aliorum Beneficiorum, & istarum Capellaniarum, licet collativarum; in illis enim fructus non dantur præcise ut stipendia, & salaria, sed intuitu dignitatis, & officii: quapropter fructus facit suos beneficiatus, licet opera non præstet, *c. unic. de Clericis non resident. in* 6. ubi DD. Covarr. *lib.*3. *variar. cap.*13. *n.*8. *vers. Item non obierit*: si tamen causa adsit, per pœnam illis privantur; secus vero in his Capellaniis, etiam collativis, in quibus reditibus pro salario designantur, & pro stipendiis, de ratione quorum est, ut minime, nisi opere adimpleto, debeantur, *l. Si ano* 3. §. *Item cum quidam*, *l. Operas* 38. *ff. locat. leg. Si pecuniam* 5. *ff. de condict. caus. dat. l.* 44 *tit.* 14. *p.* 5. quare bene Appius Claudius, apud Liv. *lib.*5. dixit: *Nusquam operam sine emolumento, nec emolumentum sine impensa opera esse*. Refert Valenzuela *cons.*54. *n.*10. Parlador. *diff.*130. §.9. *n.* 9. Idcirco reditus illi oneri correspondentes, Capellano non debentur, quare etiam ad restitutionem tenebitur.

35 Igitur si Capellania, aut Memoria Missarum habeat reditus, aut fructus sufficientes non solum ad onera Missarum, sed etiam ad alias circumstantias temporis & loci, restitutio facienda est illius partis correspondentis tali obligationi, & oneri: si vero non sint, nisi ad onus Missarum, nihil restituet, cum obligationem istam satis adimpleverit, etiam alibi dicendo.

36 Præterea legata Missarum sæpe relinquuntur, ut dicantur in Altari privilegiato. Est enim Altare privilegiatum illud, in quo concessa est Indulgentia plenaria pro mortuis, quod fieri posse a Pontifice Maximo, nullam dubitationem recipit, prout firmavit Leo X. in Decretali contra Lutherum quæ incipit, *Exurge Domine*, & patet ex Sixto IV. Innoc. VIII. Pio II. ut cum Gabriele tenet Diana 9. *p. tract.*2. *res.* 1. Pasqual. *q.* 728. *nu.*9. qui recte *a n.* 6. asserit has satisfactiones adjungi Sacrificio, non per modum absolutionis, sed suffragii, aut solutionis.

37 Ad illud observet Sacerdos, hæc privilegia potius esse Sacrificii, quam Altaris, & non semper absolute concedi, sed cum quibusdam limitationibus, veluti ad certos dies, & aliquando ad certas personas: quod custodire, & observare debet, ut recte applicet Indulgentiam defunctis, Pasqualig *d.q.* 728. *n.*1. & similiter attendat cum Fagundez *præcept.* 1. *lib.* 3. *cap.*9. *n.*7. quod si obligatus fuerit ad celebrandas Missas in Altari privilegiato, etiamsi superveniat justum impedimentum, & eas non possit dicere in Altari privilegiato, non satisfacit, nisi similiter dicat in alio privilegiato, ne cum tanto detrimento defuncti defraudarentur, Diana *d. tract.*2. *resol.*24. *vers. Nota etiam*.

38 Illud vero prætereundum non censui, intelligendam esse hanc doctrinam, quando præcipitur celebrari in Altari certo privilegiato, & impedimentum proveniat ab ipso Sacerdote, ut si Sacerdos discederet a loco ubi est Altare. Secus vero si adesset impedimentum extrinsecum; nam tunc non teneretur, nisi ad alibi offerendum. Et probatur; nam quando determinatur Altare, videtur locus electus privilegii, non autem præcise ipsum privilegium; idcirco si impedimentum extrinsecum proveniat, alibi sufficiet celebrare. Si Altare fuerit indeterminatum, quia tantum petitur Missa in Altari privilegiato, tunc ex quocunque impedimento tenetur in alio celebrare, si possit, Pasqualig. *q.*744. *a n.* 4. Diana *d. tract.*2. *resol.* 13.

39 Obligatus vero Sacerdos ad dicendas Missas in Altari privi-

privilegiato, sub mortali ad id tenetur, cum res gravis sit defraudare defunctos fructu Indulgentiæ: excusabitur tamen a mortali, si obligatus celebrare quotidie in Altari privilegiato, aut pluries in hebdomada, per paucas vices in anno omittere celebrare, quia respectu totius anni parva materia existimatur, Pasqual. *q.743.a n.3.* Alter casus adducitur excusans a mortali, scilicet, si aliquis Monasterio, aut Parochiæ daret Missas dicendas in Altari privilegiato, & tamen a Rectore, aut a Prælato non promittuntur, aut si promittuntur, non datur nisi ordinarium stipendium; quia justum non est ad aliud obligare, propter communem stipem, nisi ad Missas dicendas in quolibet Altari, Garzia *in Sum. tr.3. diff.11. dub. ult. n.3.* Diana *d. tr.14. ref.29. & 9. p. tr.2. ref.19.* Pasqual. *d. q.743. n.7.*

40 Est dubium, an quando Capellanus, vel alter Sacerdos susceperit obligationem dicendi Missas in Altari privilegiato, & consulto omiserit, teneatur ad aliquam restitutionem, aut compensationem? Pasqual. nuperrime allegatus *d. n.7.* asserit ad nihil teneri; nam obligatio restituendi provenit ex læsione justitiæ cum damno alterius; hic tamen non læditur, quia defraudare animam defuncti ab Indulgentia, non est debitum justitiæ; nam pro illa non datur stipendium. Ergo ad nullam compensationem tenebitur, Tamb. *d. r.2. §.1. n.5.*

41 Alii vero inquiunt, compensationem esse dandam, quia graviter fraudatur defunctus, idcirco Sacerdos tenebitur compensare per aliqua opera satisfactoria, vel applicando alteram Indulgentiam defuncto, ut sic compensationem percipiat, Garzia *d. dub. ult. n.11.* Diana *d. tr.14. ref. 29. & 9. p. tr.2. ref.16.*

42 In hoc dubio distinguendum censeo, quando eleemosynæ manuales dantur pro dicendis Missis in Altari privilegiato, quæ non excedunt communem stipem, & taxatam pro Missis privatis alibi dicendis; & in hoc casu nullam satisfactionem esse dandam existimo, ex doctrina quam cum Garzia, & Diana proposuimus *n.29.* Ratio est; nam ratione stipendii communis non tenetur nisi ad Missam in qualibet parte dicendam: Indulgentia vero promitti non valet, quia est res spiritualis, quæ nequit in pactum evenire, *c. fin. de pact. c. Constitutus 4. c. Super eo 7. de transact.* Ergo nullum est debitum justitiæ, ob cujus læsionem teneatur ad aliquam compensationem, ut recte ratiocinatur Pasqual. ubi supra citatus, & in hoc sensu loquitur *d. n.7.*

43 Si vero majus stipendium detur pro dicenda Missa in Altari privilegiato, dico ad restitutionem teneri pro illa parte correspondentis oneri præcise dicendi in Altari privilegiato, ut dicebamus de onere dicendi in tali Ecclesia. Et ratio est, quia obligatio illa est pretio æstimabilis, pro qua stipendium recte suscipitur, Cruz *de Sacrif. Missæ, q. 1. dub.8. concl.1. n.3.* & de facto suscipit. Ergo si non adimplet obligationem dicendi Sacrum in Altari privilegiato, tenetur ad restitutionem partis stipendii correspondentis tali obligationi, ex juribus adductis *n.24.*

44 Illud vero observes cum Diana *d. tr.2. ref.14.* Episcopum non posse cogere Capellanum habentem onus celebrandi in Altari privilegiato, ut ipsemet celebret in determinato Altari; sufficiet enim ut per alium adimpleat, nisi ex testamento, aut fundatione colligatur, electam fuisse bonitatem personæ: sed quando id eveniat, dicunt plures, quos refert, & nos dicemus, quando de Capellaniis agemus.

45 Præterea disquiramus de Missis, quæ dicendæ sunt in Altari privilegiato ad consequendam Indulgentiam. Et in primis certum est, illam esse dicendam, aut de *Requiem*, vel de aliquo Sancto, de quo expressa mentio facta est in concessione, quia id debet observari, Philippus de la Crux *in Thesauro Ecclesiæ, tr.2. §.6. n.7.* Pasqual. *q.731. à n.1.* Est dubium, quando diploma nihil expresserit, an Missam sit necesse dicere de *Requiem*? Prima sententia asserit, quamlibet Missam sufficere; nam ex eo quod diploma nihil de ea expresserit, relinquit ut per quamlibet Missam Indulgentia consequatur, Rodrig. *q. regul.96. art.6.* Fagundez *in præcept. Decal. lib.3. c.9. n.7.* Garzia *d. dub. ult. nu. 12.* Navar. *cons.37. de pœnit. & remiss.* Zerola *verb. Missa, ad 7.* Lara *lib. 2. de Capel. c.8. n 34.* Fagnan. *in c.2. de celebr. Miss. à nu.4.*

46 Secunda sententia tenet contrarium, idque declaravit Sacra Congregatio: refert Barbosa *in Bullario, collect.478. n. 1.* Lezana *verbo Altare, nu.19.* quibus assentiunt alii recensiti a Pasqualigo *d. q.331.* nam hæc Indulgentia Altaris privilegiati applicatur defunctis, idcirco credendum est, velle Summum Pontificem assignare Missam de *Requiem*, ut magis proficuam, Diana *d. 9. p. tr.2. resol.8.*

47 Tertia sententia distinguit; si enim in concessione dicitur, *Celebrando pro aliquo defuncto, anima ejus liberetur*; tunc Missa de *Requiem* est necessaria; nam ex eo quod Pontifex fecit mentionem de defuncto, credendum est velle se conformem reddere cum dispositione juris communis, disponentis Missam de *Requiem* pro defunctis, ex traditis a Baldo *in l. Causas, de transact. nu.6.* Decius *cons.64. num.7.* Grammaticus *cons.34. n.3.* Secus autem si dicat, *Celebrando in tali Altari, liberetur anima a pœnis purgatorii*; tunc enim quia de defuncto mentionem non fecit, sufficiet quælibet Missa, Pasqual. *d. q.731. à n.4.* Tamburinus *in Meth. celebr. lib.2. c.6. §.6. à n.1.*

Hæc quæstio est voluntatis Pontificis, totaque pendet ab ejus investigatione, ut cognoscamus, de qua Missa senserit, quapropter Marchinus *de Ordin. tr.3. c.26. à nu.1. p.2.* tres facit distinctiones, quæ revera nihil aliud continent, nisi doctrinam Pasqualigi, & Tamburini recensitorum *n.38.* Veruntamen existimo admittendam esse secundam sententiam, ut funebris Missa semper sit necessaria, licet in concessione dicatur simpliciter: *Celebratur Missa in tali Altari, ut liberetur anima a purgatorio*; idque ex declaratione Cardinalium, quæ loquitur, etiamsi nulla mentio fiat defunctorum, sed solum dicatur simpliciter, ut in specie de qua loquimur. 48

Et licet per se certam regulam in sententia plurimorum non faciat, sed tantum probabilem sententiam, Petrus de Ledesma *in Sum. tu.1. de pœnit. c.13. dub.8 ad 3.* Sanchez *de matrim. lib.8. disp.2. n.11.* Mendo *ad Bull. disp. 1. c.6. n.46.* Bonacina *de legibus disp.1. q.1. punct.8. nu.4.* plures dat Diana *1. p. tr.10. resolut.29.* Attamen quando tantum agimus de interpretanda voluntate Pontificis, maximi ponderis est; nam cum Cardinales simul cum Pontifice unum corpus conficiant, Tusch. *lit. C, concl.100. num. 22.* Sarnensis *in procem. Reg.4. col.1.* hi melius quam alii agnoscunt, quænam sit voluntas, & placitum Pontificis in his concessionibus, quamobrem hanc ultimam sententiam uti magis certam admitto. 49

Sed dices cum Tamburino *d. §.6. n.1.* de hac declaratione authentice non constare. Sed hoc gratis dictum videtur, dum tanti DD. illam ut certam admittunt, Gavantus, Diana, Barbosa, Lezana, & alii: nec quod dixit Pasqual. *d. q. 731. n.6.* obest, dum intelligit hanc declarationem in casu quo dicat, *Celebrando pro aliquo defuncto*; quia ex ejus contextu patet loqui in casu, quo simpliciter dicitur: *Celebret in tali Altari, ut anima liberetur à pœnis purgatorii.* 50

Illud vero animadvertas, quod si die certo, verbi gratia die Lunæ, privilegium tali Altari concedatur, & festum duplex de festo interveniat illo die, Missa de *Requiem* celebrari non valet, nec in illo Indulgentia consequetur; nam privilegium intelligitur, salvo jure Rubricarum interdicentium Missam funebrem in die festivo, & duplici, ut censuit Congregatio 24. Aprilis 1627. refert Gavantus *in Rubr. Miss. 1. p. tit.5. n.2.* Barbosa *d. collect.478. n.2* March. *d. c.26. n.5.* Tambur. *d. §.6. n.3.* Diana *d. 9. p. tr.2. resol.8.* Pasqual. *q.742.* 51

Si vero dies duplex festus non sit, in his legatis Missarum dico, recte Missam de *Requiem* dici; nam, ut ex declaratione Cardinalium diximus supra *num.11.* ad explendas ultimas voluntates, recte in die duplici dicitur Missa de *Requiem*, quapropter Indulgentia lucrabitur; nulla enim dispensatio est necessaria, Pasqual. *qu.740.* qui late rem agit. Idem dicendum, si Altare sit privilegiatum per totam octavam defunctorum, cum expressione, ut dicatur Missa de *Requiem*, aut in nostra sententia, absque tali expressione; tunc enim etiam in die Dominica Missa de *Requiem* celebrabitur recte, quia videtur dispensare Summum Præsulem per totam octavam, ut cum Sylvio, & Nigro tenet Pasqualigus *quæst.741.* Diana *dict.9. part. tract.2. num.29.* 52

Sed dices: Quando in die Lunæ conceditur Indulgentia certo Altari, si occurrat festum duplex, non præsumitur dispensatio ad dicendam Missam funebrem. Ergo nec quando conceditur Indulgentia per octavam defunctorum in Dominica, intelligetur dispensatio ad dicendam Missam de *Requiem*. Sed respondetur, disparem esse rationem; quando enim Pontifex per totam octavam defunctorum concedit in certo Altari Indulgentiam, cogitavit de Dominica, quia præcise erat per octavam adventura, quare dispensasse videtur ad lucrandam Indulgentiam dicendo Missam funebrem, etiam in Dominica: non vero idem existimandum, si Indulgentia concedatur tali Altari die Lunæ, in quo per accidens est evenire diem festum duplicem, de quo Pontifex in concessione non cogitabat: quapropter in uno casu datur dispensatio, & non in altero, ex traditis ab Aretino *cons.33. n.10.* Menoch. *lib.1. cons.37. nu.96. & 97.* Gratian. *discept. tom.5. c.9. n.15.* 53

54 Illud vero observet Sacerdos adimplens legatum Missarum dicendarum in Altari privilegiato, ut minime sufficiat Indulgentiam applicare defuncto,& alteri Sacrificium Missæ, propter stipendium, aut liberaliter; nam qui petit Missas dicendas, non solum desideravit applicationem Indulgentiæ, sed etiam Sacrificii, ut melius consuleret animæ defuncti, Barbos. *to.1. resol.91. n.4.* Diana *d. tr.2. res.* 24. Pasq. *q.*734. Si tamen obligatus tantum fuerit Sacerdos dicere Missam funebrem, & illam dicat in Altari privilegiato, alteri poterit applicare Indulgentiam; tunc enim separabilis est Indulgentia, cum tantum sit obligatus ad Missam, non vero ad applicandam Indulgentiam. Ceterum, nam, ut scripsit Suarez *de pœnit. disp.*13. *sect.4. n.*3. quando injungitur aliquod opus ad consequendam Indulgentiam pro defunctis, quamvis necesse sit illud opus fieri, tanquam conditionem fundamentalem Indulgentiæ, non tamen est necesse quoad propriam satisfactionem, ut applicetur illi, cui applicatur Indulgentia; nam ipsa de se est adæquata pro pœna, nec indiget superadditione satisfactionis ex tali opere. Ergo impræsentiarum recte Sacerdos poterit uni applicare Indulgentiam, & alteri Sacrificium, licet Indulgentiam Altaris illius requirat Missam funebrem, ut conditionem fundamentalem illius Indulgentiæ, ut bene Pasqual. *de Sacrific. Missa*, *q.*735.

55 Ceterum dubium est, an quando legatum Missarum relinquitur, ut dicatur in Altari privilegiato, satisfiat si celebrentur in alio Altari, cum Indulgentia apposita alicui calculo, seu Medalliæ? Prima sententia negat satisfieri; nam tales Indulgentiæ non sunt ita certę, sicut quæ conceduntur in Altari privilegiato; tum quia testator jussit illas dicere in Altari privilegiato, & ex quasi contractu Sacerdos legatarius tenetur ibidem dicere, non aliter; nam unum pro altero, invito creditore, non recte solvitur, *l.* 2. §.1. *ff. si cert. pet. l. Cum is a quo* 16. *Cod. de sol.* Cardos. *in praxi, verb. Solutio*, *n* 4. Parlad. *lib.2. rer. quotid.* c. *fin.* 5. *p.* §.17. *n.*16. quapropter cum testator pręceperit, ut Missæ dicantur in Altari privilegiato, solutio facienda non est in alio Altari, etiam cum Medallia Indulgentiæ, Delugo *de Eucharist. dis.*30. *sect.*2. *n.*30. Tambur. *lib.2. Meth. celebr. c.2. n.*11. Gavantus *in Rubr. Miss. tit.*22. *n.*5. Diana 3. *p. tr.*14. *resol.*29. & cum aliquibus Bonacina *de Euch. disp.* 4. *q. ult. punct.*7. §.4. *n.*5. *in fin.*

56 Secunda sententia contrarium tenet; nam cum Indulgentia calculi, vel Medallię certa sit, æqualiter prodest defuncto, sicut si diceretur in Altari privilegiato; itaque bene satisfacit dicendo in alio Altari cum Indulgentia: nihil enim refert, ut aliquid ex æquipollentibus fiat, *leg. fin.* §. *fin.* ubi Gloss. *ff. mand.* Marchin. *d. tr.*3. 2. *p. c.*29. *n.*8. Megalius *to.* 6. *res.*187. *n.*20. Garzia *d. tr.*3. *diff.*11. *dub. ult. n.*15. Diana 4. *p. tr.4. res.4. & 6. p. tr.6. res.*12. & 9. *p. tr.2. res.*2. Pasqual. *q.*736. qui *n.*6. id extendit, etiamsi Indulgentia Altaris privilegiati ex dispositione Pontificis concederetur sub conditione applicandi Sacrificium, quia istud fieri valet a Sacerdote dicendo Missam in alio Altari cum Medallia, Thom. Hurtado *to.* 1 *resol. moral. tr.2. c.4. res.*10.

57 Tertia sententia admittit hanc secundam, quando testator nullum Altare privilegiatum determinavit; secus autem si postulasset, ut in hoc, vel illo Altari Missæ dicerentur, quia suum est Altare, vel quia vult illud religiose honorari, ut cum Diana, & March. tenet Leander *de Sacrif. Missa*, *tr.8. disp.7. q.70. vers. Sed clarius*.

58 Hoc ultimum, quod a Leandro scribitur, admittendum ęst; nam circumstantiæ illæ majoris affectionis, & cultus a testatore desiderati, in alio Altari celebrando, etiam cum calculo, non inveniuntur: quamobrem Sacerdos non adimplebit etiam cum Indulgentia alibi celebrando, ut admittunt DD. communiter, Diana *d.6. p. tr.6. res.* 12. Garzia *d. dub. ult. n.*15. *ad fin.* Leon *de Jubil.*3. *p. n.*29.

59 Si vero nulla circumstantia istarum adsit, si simpliciter dicat testator, *Dicantur in Altari privilegiato*, etiamsi certum designet, probabilis est, & in praxi tuta secunda sententia, & facile probatur; nam, si æqualiter est certa Indulgentia Medallię, tunc æquipollenter satisfacit, & tantum materialiter fidem violavit, formaliter vero adimplevit, cum ejus intentio tantum fuit, ut anima e Purgatorio liberaretur. Præterea aliud fundamentum, ut invito creditore nequeat aliud pro alio solvi, de quo plures recensuit Barbosa *axiom.*120. *n.*8. non est efficax; nam quoties creditori nullum incommodum, aut damnum sequitur, aliud pro alio solvitur, *l. Paulus* 99. *ff. de sol. l. Qui autem* 14. §. *Sed si quis*, *ff. de const. pecunia*, Lasrea *alleg.*40. *n.*21. *&* 22. Cum ergo impræsentiarum celebrando in alio Altari cum Medalliæ Indulgentia, nullum incommodum, aut detrimentum sequatur animæ legantis, poterit satisfieri illi obligationi celebrando in alio Altari cum Indulgentia Medalliæ.

60 Sed quid, si ęqualis non sit certitudo, sed magis certa Indulgentia Altaris privilegiati? Et dicunt plures adhuc satisfacere Sacerdotem alibi celebrando cum calculo Indulgentiæ, quia sufficit eligere partem probabilem, & non habere rationabile dubium, tale numisma, seu calculum non esse privilegiatum, alias in omnibus rebus dubium haberemus, March. *d.c.*38. *n.*8. Diana 6. *p. tr.6 res.*12. Garzia *d. n.*15.

61 Sed hoc non est admittendum; nam quoties æqualis non est certitudo, sed certa Indulgentia Altaris privilegiati, & minus certa numismatis, vel calculi, tunc non æquale rependitur, verum inęqualitas, ex qua sequitur aliquod detrimentum creditori, retribuitur, ut non recte aliud pro alio solvatur, Parlad. *d.* §.17. *n.*20. Leoncillus *de privil. paup.* 2. *p. privil.*375. *n.*7. Petrus Gregorius *syntagm. lib.*21. *c.*18. *n.* 5. Pichard. *princ. Inst. quibus modis re contrahitur obligatio*, *a n.*42. estque textus *in d. l. Paulus* 99. *ff. de sol.* quapropter Indulgentia minus certa nequit satisfieri certæ Altaris privilegiati, unde anima defuncti detrimentum percipit, qui voluit certa Altaris privilegiati liberari a pœnis Purgatorii. Cæterum sequi certitudinem probabilem, relinquendo certam, vel probabiliorem, fieri non valet, quando quis per contractum, vel quasi obligatur ad sequendam certam, vel probabiliorem, alias fieret detrimentum proximo, & ageretur contra justitiam, Leander de Murcia *Disquis. Mor. to.*1. *lib.1. disp. unica*, *res.*18. *n.*13. Idque exemplo Medici patefiet; nam ex eo quod recipiat justam mercedem ab ægroto, ut meliori, & salubriori modo illi medeatur, tenetur remedium certius, aut saltem probabilius applicare, nec valet illo relicto probabile exhibere, Leander de Murcia *d. disput. unica*; *res.*21. *n.*5. Villal. *in Sum.*1. *p. tr.*1. *diff.*16. *n.* 2. Sanchez *select. disp.*44. *n.*36. Azotius *Inst. Mor.* 1. *p. lib.* 4. *c.* 16. *q.*11. Henriq. Aug. *sect.* 1. *q.*13. quod idem dicendum hic est; nam cum testator jusserit Missam pro sua anima celebrari in Altari privilegiato certo, aut probabilius habente Indulgentiam, & ob id justum stipendium concedat, Clericus ibidem tenetur celebrare, nec satisfaciet celebrando in alio Altari cum calculo minus certæ Indulgentiæ, alias aget contra justitiam.

62 Illud vero facile admittendum, quod si legatum relinquatur pro dicendis Missis in Altaribus privilegiatis, sufficienter adimplebitur dicendo illas in Altaribus privilegiatis de novo erectis, ut cum Pellizat. notat Diana 9. *p. tr.*2. *resol.*16. quod indistincte accipies, nisi testator erga Altaria antiqua certa habuerit specialem devotionem, aut ibidem cultum desideraverit, & in dispositione de illis contempletur, Pasqual. *q.*746.

63 Deinde testatores solent legare Missas Sancti Gregorii, in quibus animadvertendum, Sacram Congregationem vetuisse Missas Sancti Gregorii dicendas pro vivis, ac defunctis, sed non illas, quæ sunt triginta illius Sancti, sed quasdam liturgias non approbatas, quæ dicebantur Sancti Gregorii, ut bene observat Garzia *in Summa*, *tr.*3. *diff.*11. *dub.* 4. *n.*15. Possevinus *de offic. Curat. c.2. n.*44. *vers. Sed quæritur*, Pasqual. *q.*293. *n.*2.

64 Hæ triginta Missæ Sancti Gregorii initium habuerunt ab ipso Sancto, *lib.4. Dialog. c.*55. Jussit igitur Sanctus ille Missas celebrari pro quodam Monacho defuncto proprietario: cum vero triginta dictæ fuissent, apparuit, & per illas se liberatum fuisse asseruit, unde has Missas originem habuisse affirmavit Possevinus *d. n.*44. *vers. In libro*, ubi ad finem notat specialem Missam Sancti Gregorii, quæ solet dici de *Requiem* unica oratione, non esse illius Sancti, nec ab eo fuisse institutam, ut apparet ex ejus contextu, nec in Missali Clement. VIII. & Pii V. adest aliqua mentio illius Missæ.

65 Sed dubium est, an necessario tales Missæ dicendę sint de *Requiem*? Et communis sententia asserit, sufficere celebrare prout in rubricis quolibet die assignantur; nam cum Sanctus Gregorius tantum petat applicationem, præsumitur noluisse invertere ordinem Ecclesiæ, Possevinus *d. cap.* 2. *n.*44. Bonacina *d. disp.4. q. ultim. punct.*7. §.3. *n.* 5. Tamburinus *in Method. celebrandi*, *lib.2. c.6.* §.7. *n.*3. Fraxinel. *de obligat. Sacerd. sect.4. concl.4.* §.5.

66 Sed Pasqualigus *qu.*293. *nu.*5. asserit celebrandas esse de *Requiem* in his diebus, quibus juxta Rubricam Missalis dici valent; nam D. Gregorius asserit Missas offerendas esse pro defuncto. Ast pro defuncto Ecclesia Missas funebres ordinavit. Ergo hæ dici debent in diebus non impedientibus Missam de *Requiem*, quod magis conforme videtur.

67 Est alia difficultas, an triginta Missæ Divi Gregorii debeant esse continuæ? Et nonnulli asserunt, non esse necessarium;

sarium,

sarium; nam saperent aliquam superstitionem ex continuitate, reprobatam in Trident. *sess.22. de celebrat. Miss.* tum ex honestate interruptio Missarum aliquando est conveniens, *cap. Significatum* 11. *de Præb.* Fraxinel. *d. concl.* 8. §5. Diana *d. 3. part. tract.*14. *resol.*32. Bonacina *dist. punct.7. n.* 8.

68 Sed contrarium tenendum ex verbis D. Gregorii: *Nullus omnino prætermittatur dies, quo pro absolutione Hostia salutaris non offeratur*. Quæ verba denotant præcise continuationem, præsertim per dictionem *omnino*, quę habet vim clausulæ irritantis, Matescotus *variar. lib.2. c.29. n.*11. Barbosa *d.*240. *nu.*15. Estque etiam dictio pręcisa, ita ut aliter factum non valeat, Granianus *disc. c.*174. *num.* 20. quare Missæ istæ ex ordine præscripto à Divo Gregorio debent esse continuæ. Cæterum nulla est superstitio in hac continuatione, quia solum fit ad elevandum Sacrificium ad majorem æstimationem; nam pluris habentur quæ continue fiunt, quam si cum interruptione; & denique ob hanc causam semper observatur honestas, Tambur. *d. c.6. §.7. n.5.* Garzia *d. dist.*11. *dub.4. n.*17. Pasqual. *qu.* 294. qui excipiunt tres dies majoris hebdomadæ, in quibus non solet celebrari.

69 An vero debeant celebrari ab eodem Sacerdote, non satis est discussum, Garzia *d. dub.4. n.*18. asserit non esse necessarium, quin potius dissonum non videri, si una die à triginta Sacerdotibus celebrarentur, Tamburinus *d. d. § 7. n.4.* sed Pasqualigus *q.*295. *a n.*1. contrarium deducit ex verbis D. Gregorii, sed non efficaciter, itaque ambus plecti valet prima sententia.

CAPUT VI.

Alia ad hæc legata Missarum concernentia.

SUMMARIUM.

*Legatum Missarum ante aditionem hereditatis est exequendum, a n.*1. *etiamsi executer testamenti non sit, n.* 3. *quod extendunt aliqui ad Missas annuas, n.4. Sed explicatur, n.* 5.

An quando legatum Missarum relinquitur certo die præstandum, & si non solvatur, heres quid præstet, an usura sit, necne? Affirmant aliqui, n.6. sed contrarium defenditur, & explicatur, a n. 7.

*Legatum Missarum non admittit diminutionem, si sint dicenda pro unica vice, idem si sint annua, & respectu ad alia legata pia, a n.*10.

*Si testator legavit centum aureos pro dicendis centum Missis, qua tunc temporis erat illarum taxa, & postea taxa crescat, an heres teneatur supplere? Aliqui distinguunt, a n.*13. *alteri absolute tenent debere supplere, n.*15. *explicatur, a n.*16.

*Si fundus, aut loca montium legarentur ad tot Missas dicendas, & deficiat quantitas, an heres teneatur supplere? Aliqui negant, n.*18. *sed bene distinguitur, n.* 19.

Quid quando testator legavit speciem pecuniæ ad Missas dicendas, quisnam valor sit attendendus? an tempore testamenti, an solutionis, distinguitur, & explicatur a num. 20.

Si testator relinquit quingentos regales ad Missas dicendas, dicat quod solvantur in moneta aurea, seu argentea, solvendi sunt secundum valorem tempore solutionis currentem, n. 24.

*Sed an possit solvere illam quantitatem in pecunia ærosa? Aliqui affirmant, n.*25. *sed contrarium defenditur, a n.*26. *& quod de jure Regio, n.*28.

Si testator dicat, Lego centum pro Missis, *an intelligatur legatum speciei, aut quantitatis? n.* 30. *&* 31. *proponitur singularis casus, nu.*32. *resolvitur, a nu.* 33. *usque ad num.* 39.

*Quando legatum Missarum dirigatur in Ecclesiam, aut in personas, ex verbis testatoris cognoscitur, n.*40 *unde cognoscatur, an ad omnes de Ecclesia, aut ad aliquos pertineat, a n.* 41.

Si testator relinquat mille Missas distribuendas, nec assignet Ecclesiam, aut Clericos, distribuenda sunt in Ecclesia ubi sepelitur, nu. 44. *explicatur ibi, & n.*45. *& inter Clericos illius oppidi, ut n.* 46.

Legatum Missarum, an sit solvendum ab herede proprietario, an ab usufructuario? nu. 47. *explicatur, a num.* 48.

An usufructuarius particularis teneatur solvere annuum legatum Missarum, disceptatur, a nu. 50. *resolvitur, a num.*53. *ast creditor Missarum potest petere adversus eum, n.*54.

Legatum Missarum præscribitur, nu. 55. *sed quomodo id fiat, a n.* 56. *contra præscriptionem restituitur causa pia, num.*71.

Legata Missarum non indigere aditione hæreditatis ad eorum valorem, dictum est supra: verum hic quæramus, an a morte testatoris peti valeant absque aliqua aditione heredis? & *lib.*1. *cap.*12. *a n.*4. scripsimus legata pia posse peti ante aditam hęreditatem, unde consequenter asserendum est, peti posse legatum Missarum, quia pientissimum est, Leon *de offic. Capell. qu.5. sect.*25. *a num.* 341. Pasqual. *q.* 984. 1

Sed ut ibidem diximus *n. 6.* distinctio facienda est, quando legatum pium patitur dilationem, necne: quamobrem hanc doctrinam considerando, dico legatum Missarum manualium, quæ pro unica vice dicendæ sunt, statim peti posse, nulla expectata dilatione a morte testatoris; nam, ut bene considerat Leon *d. sect.*25. *n.*348. dilatio Missarum vergit in gravissimum præjudicium animæ defuncti forte in Purgatorio cruciatæ; ideirco statim a morte testatoris possunt hæc legata Missarum manualium peti, non expectata aliqua aditione hæreditatis; illud enim in jure scitum est, ut legatum quod non patitur dilationem, statim peti valeat, Menochius *de recuperend. remed.*2. *n.*62. Salgado *de Reg. protect.*3. *p. c.*1. *n.*61. tum legatum Missarum istarum expensa funeris dicitur, ut cum Gamma, & Vivio tradit Hodierna *in Addit. ad Puteum, dec.*112. quæ quidem statim peti valet, non expectato herede. 2

Quod intelligas, sive executor adsit testamenti, sive non; nam judicis officio implorato peti valet, ne damnum animæ defuncti inferatur. *l. Hereditas* 63. *ff. petit. hered.* quapropter judex citatis interesse habentibus, & constando hæreditatem esse solvendo, Missarum solutionem faciet, sive Sæcularis, sive Ecclesiasticus sit, Paz *in praxi, tom.*3. *cap.*5. §.4. *num.*49. Valenzuela *cons.*10. *num.*11. Pasqual. *d. q.*984. *n.* 3. 3

In Missis vero annuis, quæ Anniversaria dicuntur, aut in aliis ex certo die dicendis, dilationem habentibus, adhuc similiter dicendum, asseruit Leon *d. sect.*25. *n.*352. nam aut debetur pecunia, & statim peti potest, ut in re fructifera collocetur; aut certum corpus, cujus fructus sunt destinati ad annuas Missas dicendas: & istius est necessaria petitio, ut reditus, & fructus illius ad opus pium statim pertineant, Franch. *dec.*634. Giurba *dec.*96 *n.*18. 4

Verum in hac specie certum est, similia legata a morte testatoris deberi, Pasqualigus *q.*983. *n.4. & n.9.* sed non est tam necessaria executio, ut desideratur in Missis pro unica vice dicendis: quare judex poterit observare praxim communem, ut observatur in aliis debitis, nempe ut requirantur hæredes, an velint adire hæreditatem, necne, intra tres dies, quibus elapsis, si non comparuerint, a petente incurritur contumacia, & alii tres dies noviter designantur, quibus transactis, & contumacia incusata, alii tres a Judice assignantur pro termino peremptorio, & si adhuc heredes contumaces fuerint, hæreditas pro acceptata habetur, aut repudiata, & executio statim petitur, *l. Scimus, §. Sin autem, C. de jur. delib.* juncta Gloss. *verb. Deliberationem*, Mant. *de conject. lib.* 12. *tit.*13. *a princ.* Mathienzo *in l.*1. *tit.* 4. *lib.*5. *Recop. glos.*14. *n.* 30. Cevallos *com. q.*103. *n.*17. Paz *in Praxi*, 1. *p. to.*1. *temp.*2. *n.*50. quod idem poterit judex observare in his legatis Missarum, quæ dilationem admittunt, nec celerem executionem petunt, ut alia legata Missarum unica vice dicendarum. 5

Potest vero testator disponere, ne legatum Missarum nisi usque ad certum diem solvatur, idque erit observandum: sed est dubium, an legans possit apponere conditionem, quod quandiu hæres non solvat, certum quid præstet, aut annuam præstationem? Et asserendum videtur, minime legatum istud Missarum valere, utpote usurarium, *ex l.*3. *§. ult. ff. de annuis legat.* ubi simile legatum dicitur valere, si præstetur usura, quatenus probabilem modum non excedat: qui quidem textus, quando erat usura permissa, sustinebatur; secus hodie, quia prohibita, *c. Super eo* 4. *de usuris, c. un. eod. tit.* in 6. Quamobrem cum simile legatum usuram contineat, non sustinebitur. Ratione probatur; nam tunc illud quod percipitur, est ob dilatam solutionem, sed quidquid ob hanc causam recipitur, usura est, ut cum multis tradit R. P. de Moya *tom.*1. *select. tract.*6. *disp.*4. *qu.*6. §. 2. Villalobos *in Summa*, 2. *part. tract.*22. *difficult.*4. *n.*12. Layman *in Summa, lib.*3. *tr.*4. *cap.*16. *num.*7. *vers. Objicies* 4. Delugo *de justit. disp.*25. *sect.*3. Ergo legatum istud Missarum, 6

rum, ut usurarium nequit sustineri, Alexand. *lib.5. cons. 74. n.14. col.3. in fin.* Mandosius *ad Roman. cons.510. n.14.* Menoch. *cons.441. n.18.* Covarruv. *lib.3. var. c. 1. num.8. vers. Postremo illud.*

7 Sed contrarium dicendum est, scilicet, hoc legatum Missarum validum esse, & interim dum non solvitur, præstandam esse pensionem, aut aliquid certum a testatore designatum; nam duobus modis valet testator simile legatum relinquere, aut disponendo illud dare ob dilatam solutionem, & in hoc casu certius credo non sustineri legatum, non quia vere & realiter committatur usura, si aliquid percipiatur ob dilationem solutionis, si magna sit; nam de natura mutui, licet sit ut speretur pro mutuo, non tamen dilatio longa, & per multum temporis spatium; quapropter si apponatur, pretio æstimabilis est, ob cujus rationem aliquid peti valet, & illud percipere non est usura: quo in sensu intelligendi sunt DD. Thomistæ, asserentes ob dilationem solutionis non esse usuram aliquid ultra mutuum recipere, Ledesma *in Summa, 2. part. tr.8. c. 33. concl 4.* Velasco *resol. Moral. to 2. verb. Usura, resol. 455. n.1.* Celestin. *in compend. Theol. Mor. tr.11. c.5.* Diana 1. *p. tract.8. resol.48.*

8 Sed quia in praxi periculosa est illa doctrina, & ansam præbet palliandi usuras, & illudendi usurarum interdictum, ut bene expendit Molina *de justit. tr.2. disp.308. num. 10.* idcirco legatum illud non sustinebitur, si hac consideratione factum fuerit a testatore, ut ob dilatam solutionem præstaretur.

9 Aliter poterit testator id jubere, ut in potestate hæredis sit legatum Missarum non solvere, dum præstet illam quantitatem certam, ut statim aliquæ Missæ dicantur, aut præter pensionem annuam, ut legatum Missarum adimpleatur: & in hoc casu nulla usura committitur, ut censuit Rota 2. *p. rec. dec.773. n.6.* & apud Cavalerium *dec. 591.* Covarruv. *d. lib.3. c.1. n.8. in fin.* Quod idem dicendum est, si pœnæ nomine apponeretur, ut bene Gratianus *Discept. Forens. cap.33. n.37.* Villalobos *d. tr.22. difficult.9. num.1.* Delugo *de justit. disp.22. sect.15. & disp.25. sect.6. §.2.* inde colligitur, tale legatum sustinendum esse, quoties ultra illud aliquid præstari jubetur, ut Missæ dicantur, aut pro pœna non solvendi, Leon *de offic. Capel. q.5. sect.9. n.136.* Pasqual. *q.1007.* Thoro *in Sum. privil.62.*

10 Sed quid, quando ultra vires hæreditatis testator multa reliquerit legata, & inter ea legatum Missarum, an pro rata diminutionem sustineat? In legatis piis hanc disquisitionem fecimus *lib.1. cap.12. a num.34.* Hic vero singulariter agendum est de legatis Missarum: itaque in primis agemus de legato Missarum unica vice dicendarum, quia in re asserendum est, minime diminutionem admittere, licet alia legata pro rata minuantur; nam credendum non est, voluisse testatorem sua legata, quæ immediate pertinent ad suffragium suæ animæ, diminutionem pati: non enim conjectura capienda in detrimentum animæ legantis, *cap. Precipimus 12. qu.1. l. Sancimus 17. C. de Sacros. Eccles.* Roman. *in l. Si mulier, ff. solut. matrim. n.7.* Ergo legatum Missarum pro unica vice dicendarum, respectu aliorum legatariorum nequit minui, Leon *de offic. Capel. q.5. sect.7. per tot.* Larrea *dec. Granat.61. n.44.* D. Olea *de cess. tit.4. q.5. n.20.* Rubeus *pract. c.66. n.205.* Pasqual. *q.1006. a num.1.*

11 In legatis Missarum quotannis dicendarum major est difficultas; nam in ipsis tam urgens necessitas non est, ut pro rata non diminuantur, sicut cætera legata; tenet Leon *d. sect.7. a n.86.* Ast contrarium teneo cum Pasqual. *ubi sup. n.4.* quia Missæ etiam annuæ immediate respiciunt commodum, & suffragium animæ legantis, & ita eadem conjectura facta in legato Missarum pro unica vice celebrandarum, militat pro legato annuo Missarum. Cæterum DD. asserentes, omnia legata pro rata deberi minui, capiunt fundamentum ab æquali affectione ad omnes legatarios: at in legatis Missarum annuatim dicendarum, non consideratur æqualis affectio, quia tendunt ad charitatem propriam, quæ major est quam legatariorum. Itaque Tuschus recte scripsit *lit. C. concl.200.* quod *ex ordinata charitate magis quis se amet in ungue pedis, quam alium in vertice capitis, c. Si non licet, 23. q.5.* Duenas *regul.33.* Flamin. *de resign. lib.9. qu.17. nu.117.* Ergo similia legata minime minui debent.

12 Quod non solum teneas comparatione legatorum profanorum, sed etiam piorum; legatum enim Missarum etiam annuarum diminutionem non admittit, Pasqualig. *d. q.1006. n.4.* quia comparatione aliorum legatorum piorum, Missarum legatum est magis proficuum animæ testatoris; unde præsumendum est, velle integre persolvi, etiamsi alia adsint legata pia. Præterea hoc legatum immediate respicit bonum defuncti, alia vero, licet pia, mediate, & immediate causam illam cui legatur. Ergo comparatione aliorum legatorum piorum nihil de hoc legato detrahitur, sed integre debet persolvi. Denique in concursu personalium actionum, omnes ad tributum perveniunt, nisi quis habuerit causam favorabilem, *l. Privilegia, ff. de priv. cred.* Bart. *in l 1. C. de priv. dot. n.4.* Riccius 1. *p. dec. 223. num. 1.* Rodriguez *de concur. 2. p. art.3. num.1.* Cum ergo legatum Missarum sit magis privilegiatum quam alia pia legata, comparatione istorum minime diminutionem percipiet.

Præterea si testator legavit centum aureos pro dicendis 13 centum Missis, quarum erat illo tempore taxatum stipendium, ast postea illo currente majus taxetur, quæritur an hæres teneatur illud supplere, an vero diminutio Missarum facienda? Hæc disquisitio fit, si hereditas est sufficiens ad illam majorem stipem solvendam, alias vero Missarum reductio fiet; & videtur minime hæredem ad supplementum teneri, quia in dubio facienda est interpretatio pro herede contra legatarium, *l. Apud Julianum 40.* alias *leg. Cum servus 39. §. Sejo 6. ff. de legat. 1.* Tum etiam ut quominus heres gravetur, *l. Unum ex familia 67. §. Si non 8. ff. de legatis 2.* Giurba *dec.28. n.4. & 5.* Ergo impræsentiarum non est gravandus heres, ut suppleat novum stipendium Missarum, sed diminuentur Missæ.

Sed aliqui Doctorum distinguunt, quando pecunia ap- 14 posita est legato demonstrationis causa, ita ut constet principaliter testatorem intendisse Missas: tunc enim heres tenetur ad supplendum stipendium; secus vero si apposita fuerit pecunia taxative, quia tunc principalis intentio fuit, ut tantum illa pecunia Missis dicendis expenderetur, ut in legato pio tenent Gratianus *Discept. Forens. c.56. nu.1.* Moneta *de commut. ult. volunt. c.5. num.271.* Perez de Lara *de Anniversar. lib.1. c.15. n. fin.* & in terminis tradit Marchinus *de Sacrif. Missæ, tr.3. 2. p. c.22. a n.2.*

Sed in hoc dubio alteri absolute tenent, si hereditas sit 15 sufficiens, teneri hæredem supplere novum majus stipendium; nam in dubio semper intelligitur principaliter testatorem intendisse numerum Missarum, signanter ab eo expressum, & pecuniæ quantitatem demonstrationis causa apposuisse. Et confirmatur; nam numerus Missarum consideratur, ut causa finalis, quæ induxit testatorem ad faciendum legatum, Baldus *in l. Si repetundi. C. de condict. de causam, n 3.* quare illa pecunia apposita fuit tanquam medium ad consequendum illum finem. Ergo censebitur causa demonstrationis fuisse designatam, & consequenter tenebitur hæres ad supplendum novum stipendium, Riccius *in praxi 3. p. resol.361. n.2.* Barbosa *de offic. Episcop. 2. p. allegat. 29. n.7.* Tambur. *in Method. celebr. Miss. lib.3. c. 1. §. 3. n.83.* Diana 3. *p. tr.14. resol.17.* Pasq. *q.1033. a n.4.* Tondut. 2. *p. qq. benef. c.163. a n.5.*

Hanc sententiam amplector absque dubio in Missis pro 16 una vice dicendis, in quibus facile cognoscitur, pecuniam relictam correspondentem stipendio, demonstrationis causa appositam fuisse, principaliterque intendisse Missas ad suæ animæ suffragium. In Missis vero annuatim dicendis major est difficultas; nam revera noluit hæredem gravare, nisi in pecunia illa correspondente taxæ Missarum illius temporis. Ergo non tenebitur ad majus stipendium de novo taxatum; esset enim gravissimum onus per tot annos sequentes majus stipendium solvere. Sed adhuc etiam in Missis perpetuis dicendum, solvere teneri excessum stipendii, nisi constiterit taxative illam quantitatem designasse fundatorem, quia advertit Pasqualig. *d. q. 1023. nu. 7.* regulam illam asserentem, præsumendum noluisse gravare hæredem, tantum habere locum, quando legatarius est persona minus dilecta; cum vero anima testatoris ex ordine charitatis sit magis dilecta quam hæres, inde est, ut præsumatur semper voluisse magis hæredem gravare, etiam in majori quantitate, quam si deficiat suffragium animæ illius: tum quia fundamenta posita *nu. 15.* similiter probant in Missis perpetuis.

Illud vero breviter notes ex Tambur. *d. §.3. n.85.* quod 17 si testator intra certum tempus Missas dicere præceperit, & hæres intra illud non exequatur, adhuc teneatur adimplere, & ratione damni supplere quidquid fuerit necessarium ad illas celebrandas.

Quid vero dicendum, si fundus, aut loca montium lega- 18 rentur ad Missas dicendas, & fundus, aut locus non sit quantitatis, quam designavit testator, an supplenda sit quantitas ab herede? Et aliqui asserunt, non esse supplendam, quia tunc fundus, aut loca montium designata sunt

taxa-

taxative, *l. Si servus* 108. §. *Quicumque* 10. *ff. de legat.* 1. ubi quis legavit quinque, *quae in arca habeo*, & amplius non debetur, Menoch. *conf.* 1162. *nu.* 16. & 17. Mantic. *conject. lib.* 9. *tit.* 3. *n.* 20. Gigas *de pens. q.* 62. *n.* 3. Quod idem dicendum est in legatis Missarum, dum taxative a testatore designatus est fundus, aut loca montium, ut cum Gratiano notat Marchin. *d. c.* 22. *n.* 8.

19 Sed melius Pasqual. *q.* 1025. *n.* 3. scripsit supplendum esse ab hæredibus, si testator designavit numerum Missarum, secus si non; quia tunc intentio est, ut numerus ille Missarum dicatur: quare si fundus, aut locus montium ad solutionem destinatus, non sufficiat, supplendum erit ab hæredibus, idque clarius si existimabat testator majoris esse quantitatis, quia ejus voluntas fuit amplius legare, quam erat in fundo. Idem dicendum, si nihil expresserit, & ipse fundus, aut loca montium fuissent per se minora ad adimplendum numerum Missarum, ut bene exprimit ipse Pasqual. qui *n.* 7. infert, quod si aliquod creditum fuerit legatum ad Missas dicendas certo numero determinato; & creditum non subsistat, teneri hæredes ex corpore hæreditatis dicere numerum Missarum.

20 Quid vero dices, quando testator certam speciem pecuniæ legaverit ad dicendas Missas, veluti auri scuta, aut argenteos regales, & valor pecuniæ varietur, quisnam valor sit attendendus ad solutionem faciendam? Et aliqui dixerunt attendendum ad valorem quem habebant tempora testamenti; nam sicut in contractibus attenditur tempus obligationis, similiter in ultimis voluntatibus, Oldrad. *conf.* 13. Afflictis *conf.* 194. *ad fin.* Leon *de offic. Capel. qu.* 5. *sect.* 26. *num.* 362.

21 Sed in hoc dubio distinctio facienda est, quando variatur valor pecuniæ intrinsece, aut extrinsece: Si enim varietur intrinsecus, necessario solvenda est illa species pecuniæ, quæ aderat tempore testamenti, ejusdem bonitatis, & valoris; & si hæres voluerit in monetis novis non ejusdem bonitatis solutionem facere, id fieri poterit ad valorem monetæ antiquæ currentis tempore testamenti, ut cum aliquibus decidit Cenc. *de censib. q.* 85. *nu.* 11. Marescot. *variar. lib.* 1. *c.* 94. *a n.* 7. Delugo *Respons. Mor. lib.* 6. *dub.* 12. *n.* 7.

22 Si autem extrinsece mutetur valor, vel ob usum hominum aut Principis Edictum, res expedita non est; nostra enim tempestate, in qua tanta est variatio pecuniæ quoad valorem extrinsecum, plura scripsere nostrates, Noguer. *allegat.* 2. Amaya *in leg. unic. C. de collat. æri.*, *lib.* 10. Valenz. *conf.* 30. Larrea *dec.* Granat. 21. & 22. Salgado *in Labyr.* 2. *p. c.* 8. Tondut. *qq. civil.* 1. *p. c.* 2. Molina de Guzman. *de verit. jur. ver.* 12. In re distinctio facienda est, quando testator respexit ad speciem, aut quando ad valorem, & tantum speciem demonstrationis causa apposuit: Primo enim casu valor attendendus est tempore solutionis, species enim illius monetæ debetur; quapropter si varietur valor extrinsecus, ille debetur, quem valet species monetæ, quæ realiter erat solvenda tempore quo solvitur: Et ratio est; nam valor speciei non debetur ea vi legati, sed species, unde si conveniant hæres & legatarius in solvendo valore, jam adest novus contractus, & æstimanda est species monetæ ad valorem pretii currentis tempore solutionis, quia tunc agitur illa novus contractus; Bart. *in l. Paulus* 99. *ff. de solut. n.* 6. Surdus *dec.* 220. *num.* 3. Gratian. *discept. for. c.* 417. *n.* 2. Marescot. *d. lib.* 1. *c.* 94. *n.* 11. & in Missis Pasqual. *q.* 1016. *n.* 5.

23 In secundo casu, quando testator attendit ad valorem, & speciem monetæ aureæ, aut argenteæ ponit demonstrationis causa, attendendus est valor pecuniæ tempore testamenti, in quo est relictum legatum, nam tunc non est hæres debitor speciei, sed quantitatis, & testator prospexit ad valorem monetæ, tanquam mensuram ad determinandam quantitatem legati, & consequenter respexit ad valorem currentem tempore testamenti, Leon *d. sect.* 26. *num.* 363. Pasqual. *d. q.* 1016. *n.* 4.

24 Aliter poterit etiam testator legare, ut si dicat, quod quingentos regales relinquit pro Missis dicendis, & quod solvantur in moneta aurea, vel argentea; si enim postea crescat, aut decrescat similis moneta, dubitari poterit; an sit solvenda ad valorem currentem tempore testamenti? Et in hoc casu existimo, testatorem non assumpsisse monetam auream, aut argenteam, tanquam mensuram ad demonstrandam quantitatem legati, sed tantum ad faciendam solutionem. Itaque moneta aurea, seu argentea æstimabitur ad valorem, quem habet tempore solutionis; nam hæres est tantum debitor quantitatis solvendæ in illa moneta aurea, seu argentea, *l. Quotiescumque*, *C. de suscept. lib.* 10. Gutierez *pract. lib.* 2. *q.* 179.

25 Quæres, an in prædicto casu hæres possit solvere illam quantitatem quingentorum regalium in pecunia ærosa? Et affirmandum videtur; nam, ut supponimus, hæres est debitor quingentorum regalium in ratione quantitatis, quam ut solvat, sufficit quælibet moneta, sive ærosa, sive minuta, dummodo a Principe fuerit approbata; alias si aliquis eam accipere renuerit, punietur, *l.* 1. *C. de vet. num. probat. lib.* 11. Cæterum, licet quis sit debitor monetæ aureæ, vel argenteæ, potest solvere monetam ærosam, vel minutam, *l.* 1. *C. de coll. ær. leg. unic. C. de argent. Pret. quod thes. infert. lib.* 10. Thesaur. *de augm. monet.* 1. *p. n.* 8. Surd. *conf.* 368. *n.* 18. & textus Regius *in lib.* 6 *tit.* 14. *lib.* 6. *Recopil.* Ergo sufficienter adimplebit hæres dando pecuniam ærosam, seu minutam, licet jussum fuerit a testatore, ut solvatur in pecunia aurea, vel argentea. Denique ratione probatur; nam pecunia non consideratur ratione materiæ, sed valoris: quare ad solutionem omnes pecuniæ, sive aureæ, argenteæ, vel ærosæ idem existimantur, *l.* 1. *ff. de contrah. empt.* Covarruv. *de vet. numism. collat. c.* 7. *nu.* 1. Pinell. *in rubr. C. de rescind. vendit.* 1. *p. c.* 3. *n.* 7. Salgado 2. *p. Labyrint. cap.* 8. *num.* 40. Ergo hæres hoc legatum Missarum recte in pecunia ærosa, aut minuta persolvet, licet testator jusserit solutionem facere in argentea, vel aurea, ex traditis a Valenzuela *d. conf.* 30. *a n.* 27. Guzman *d. verit.* 12. *a n.* 5. Carranza *de monet.* 4. *p. c.* 1. §. 7. Larrea *dec.* 21. Salgado *d. cap.* 8. *n.* 48.

26 Hæc enim fundamenta solida non sunt de jure communi loquendo; possunt enim probabiliter admitti, quando nullum incommodum sequeretur creditori, ex *l.* 99. *ff. de solut.* solvendo aliud pro alio: verum in solutione pecuniæ ærosæ pro aurea, aut argentea, semper gravissimum incommodum sequitur creditori; nam ærosæ, vel minutæ monetæ parvipenduntur, & tanquam viles æstimantur ratione commercii, & transportationis: quapropter admitto doctrinam aliorum Doctorum asserentium, debitorem pecuniæ aureæ, vel argenteæ non posse solvere in minutis, aut nummis ærosis, Bart. *in d. l.* 99. *nu.* 4. Cujac. *in l.* 59. *ff. de verb. signific.* Afinius *de execut.* §. 7. *q.* 128. Noguerol. *dict. alleg.* 2. *n.* 33. Castillo *contr. lib.* 4. *cap.* 10. *num.* 42. Guzman *de evict. q.* 22. *n.* 12.

27 Idcirco dico, hæredem non posse solvere legatum Missarum in pecunia ærosa, aut minuta, sed in pecunia aurea, vel argentea, prout jussum fuerit a testatore; quia qualibet obligatio solvendi in illa pecunia determinata licita est, & debet adimpleri, Guzman *de evict. d. q.* 23. *a n.* 12. Carranza *d. p. c.* 1. §. 7. Noguer. *d. alleg.* 2. *nu.* 35. Basil. Pont. *relect.* 1. *de monet.* 2. *p. vers. Sed explicatur*. Ergo cum hæres sit obligatus solvere legatum Missarum in pecunia aurea, seu argentea, precise ad id tenebitur, nec adimplebit solvendo in ærosa, vel minuta.

28 De jure nostro Regio est textus *in l.* 19. *tit.* 21. *lib.* 5. *Recop.* decernens, quod si quis obligatus fuerit ad solvendum in pecunia aurea, vel argentea, adhuc possit solvere in ærosa, dummodo pro æstimatione solvat decem pro quolibet centum: quod sic practicari asseruit Amaya *in d. l. unic. C. de collat. ær. num.* 33. Verum hodie, quando tam vilis pecunia ærosa adest, & tanta est illius copia ab alienigenis introducta, ut totum Castellæ aurum, & argentum expilent, magnus cambium percipitur; Salgad. *d. cap.* 8. *num.* 67. In hac re nihil certum dicere valemus, qui fere nullam pecuniam tractamus.

29 Si tamen aliquando eveniat, ut legatum Missarum in auro, & argento persolvendum, ad ærosam pecuniam trahatur, pro æstimatione moderatissimum cambium petendum est; debemus enim Ecclesiastici, in quantum potuerimus, avaritiam effugere, nec avidiores esse debemus; nisi ad salvandas animas, & quidquid nobis conceditur, cum benignitate, & mediocritate percipere, *c. Ex parte* 18. *de censib.* Rubeus *in prælud. pract. n.* 220. & 335.

30 Deinde disquirimus, an si testator dicat, *Lego centum pro Missis*, intelligatur legatum quantitatis, seu speciei? Et in hoc dubio aliquas regulas apponunt DD. ad cognoscendum, an sit legatum quantitatis, seu speciei, de quibus Mastrill. *dec. Lucensi* 63. Leon *de offic. Capel. d. q.* 5. *sect.* 26. *num.* 356. quæ quidem non satisfaciunt, Pasqualig. *q.* 1013. *num.* 2. Verum ad rem cum eodem Leon *num.* 357. & Pasqual. *num.* 3.

31 Distinctio facienda est, quando legatum Missarum est pro una vice dicendarum, in quo quidem casu est quantitatis; si vero est perpetuum, est speciei, id est bonorum stabilium. Ratio primæ partis est; nam illa est communis consuetudo, ut legatum Missarum manualium pro unica vice celebrandarum statim in pecunia numerata solvatur, quod est quan-

est quantitatis: itaque a consuetudine ista recta sumitur interpretatio, Bart. *in l. Divortio, §. Ob donationes, ff. solut. matrim. n.3.* Afflict. *dec.90.n.2.* Valenz. *conf.30. num.37.* Ratio ad secundam, quia illa est optima conjectura, quæ sumitur a natura actus, qui geritur, Mantic. *de conject. lib.9. tit.14.n.13.* Giurb. *conf.281. in fin.* Cum ergo hæ fundationes perpetuæ Missarum requirant bona stabilia ad earum durationem, inde est, ut illa centum intelligantur de bonis stabilibus, & consequenter legatum illud est speciei.

32 Est etiam alius casus non prætermittendus. Testator jussit, ut infrascriptus hæres per annos 60. Missas sexaginta celebraret in tali Ecclesia, si vero per tres annos continuos id omiserit, legabit tali Confraternitati ducenta scuta, ut id faciat in perpetuum; postea Titium hæredem scripsit, defuncto Titio tres fuere hæredes; & licet Titius tempore quo vixit, Missas celebrare non omiserit, unus suorum hæredum negligens fuit in observantia talis legati Missarum: quæritur an Confraternitas ducenta scuta petere possit, & insimul obligatio Missarum ad hæredes transierit?

33 In hoc dubio in primis assero, testatorem recte potuisse pœnam illam imponere, si Titius legatum Missarum non adimplevisset, ut diximus supra, n.9. Similiter asserendum est, legatum Missarum ad hæredes Titii transiisse ea obligatione, ut per sexaginta annos adimpleant, tanquam onus hæreditatis legatis, & insimul teneri pro rata hæreditatis adimplere, ut alia debita ipsius testatoris, *ex l.2.C. de hæred. act. l.2. §. Incertam, ff. de Prat. stipulat.* Sanch. *in Sum. lib.4. cap.15. num.4.* Verum quia hoc legatum est pium, hæredes insolidum teneri certius credo, ut late explicabimus *lib. 4.* cum de alimentis pauperibus erogandis agemus.

34 Adest vero dubium, an hæredes Titii, si unus, aut tres omnes per triennium Missas omiserint, teneantur ducenta scuta Confraternitati præstare: Doctissimus Delugo *R. M. lib 6. dub.13.* scripsit minime hanc pœnam deberi, nisi a Titio hærede scripto, non vero transire ad suos hæredes; nam ex eo quod pœnam illam designavit Titio hæredi scripto, ipsum solum obligare voluit ad ipsam pœnam; non vero illius hæredes: & confirmatur; nam dictio illa, *Infrascriptus*, tantum denotat hæredem contentum in ipso testamento, Tuschus *lit. D, concl.260.n.5.* & restringit verba præcedentia ad personas nominatas in institutione, aut substitutione, taliter ut restringat dispositionem ad subsequentia, Menoch. *conf.347.n.7.* Barbosa *d. 162. num.3.* & ideo pœna illa adstringit Titium hæredem scriptum, non vero illius hæredes, taliter ut si Missas omiserint, ad talem pœnam persolvendam non obligentur, Gratian. *Discept. For. 1. tom. cap.131. n.4.*

35 Sed doctissimus Cardinalis duobus modis est considerandus. In primis in specie, de qua loquitur, scilicet, quando unus hæres Titii Missas, quæ pro rata ei competunt, omiserit, verum alii duo adimpleverint; quo casu valet admitti ejus sententia, ut ipse hæres teneatur tantum ad celebrandas tot Missas, quot omiserit, nec teneatur ad pœnam solvendi ducenta scuta Confraternitati; nam pœna erat relicta casu quo omnes Missas a testatore designatas hæres omiserit, non vero, quando pars tantum earum omitteretur; itaque pœnæ illi non est locus. Et est ratio; nam pœna non extenditur, nisi ad casus expressos, quia præcise est restringenda, *l. Factum cuique 155. §. In pœnalibus, ff. de regul. jur.* ubi Decius *n.6. & 9.* Paz *conf.8, num. 22.* Duenas *regul.287.* Farin. *in fragm. crim. lit. E, n. 144.* Cum ergo casus, quando pars Missarum defecerit, omissus fuerit a testatore; pœna non committitur: committetur tantum, quando per tres annos omnes Missæ omitterentur, prout expressit testator.

36 Verum in specie aliter teneo, nempe illum Titii hæredem ad partem pœnæ pro rata obligari ad dandum Confraternitati. Et ratio est; nam, ut agnoscit Delugo *d. dub.13. num.2.* hæc obligatio celebrandi Missas sexaginta dividua est, & pro rata competit unicuique heredi: ast quoties apponitur pœna obligationi dividuæ, pro parte committitur, ita ut pro qua non adimpleatur, tantum pœna pro rata debeatur, *argum. l. Si servus 9. §.1. ff. si quis caut.* D. Gonzalez *in c. Suam 9. de pœn. n.1. ad med.* Velasc. *consult. 86. n.2. in fin.* Barbosa *in d. c. Suam; n. 2.* Ergo impræsentiarum tenebitur hæres ad partem pro rata ducentorum scutorum dandam Confraternitati.

37 Aliter vero contemplandus est Cardin. Delugo, scilicet, quando omnes hæredes Titii per triennium Missas omiserint: & ex fundamento illius asserendum videtur, minime pœnam committi, quia tantum imposita erat Titio heredi instituto in testamento Missas legantis. Sed contrarium admitto, nempe pœnam non solum Titium afficere, verum etiam hæredes illius, quia in hac specie dictio, *infrascriptus hæres*, non ponitur præcise ad effectum pœnæ, sed ad denotandam personam Titii, quam hæredem instituebat, & successorem in suis bonis; quapropter vis dictionis extenditur ad denotandum illum hæredem, & non alium; non vero, ut nullus, nisi ille, teneatur ad pœnam. Ceterum, licet demus illam dictionem immediate respicere ad pœnam, nequit tamen in hoc casu solum Titium afficere; nam pœna ista apposita fuit, ut obligatio dicendi Missas effectum haberet, itaq; ad quaslibet personas transit pœna, ad quas transit obligatio; idque tacite intelligendum est voluisse testatorem, Alex. *lib.5. cons.573. n.9.* Tuschus *lit. D, concl.266. n.13.* Quapropter pœna non solum intelligitur in persona Titii, sed etiam in aliis, ad quos transeat obligatio dicendi Missas a testatore designatas, ut in præsenti.

38 Ceterum hanc obligationem, & pœnam imposuit hæredi infrascripto: nomine autem hæredis, non solum intelligitur hæres, sed hæredes hæredum, *l. Hæredis appellatione 179. l. Sciendum 70. ff. de verb. signif.* Mant. *lib. 8, tit. 14. n.21.* Fusar. *de subst. q.343. n.4.* late Mar. Anton. *lib. 2. resol.52. per tot.* Ergo pœna ista non solum ad Titium hæredem institutum pertinebit, sed etiam ad ejus hæredes. Denique interpretatio facienda est ad favorem causæ piæ, nempe ad favorem Missarum, & Confraternitatis, etiamsi hæres gravetur, ut dictum est. Quapropter intelligendum non solum obligationem dicendi Missas voluisse testatorem simul cum hæreditate transire ad hæredes Titii, sed etiam pœnam; unde non subsistit ratio Delugo *dict. dub. 13. num. 6.*

39 Sed dices cum ipso Cardinali. Si Titius gravatus fuerit a testatore, ut iret ejus nomine ad Domum Laureti, vel nisi iret, solveret centum Xenodochio, tunc mortuo Titio hæredes non tenentur ire ad Lauretum, quia est obligatio personalis. Ergo cum hæc pœna sit personalis ipsius Titii, ad hæredes non transit. Sed respondemus negando suppositum; nam, ut probatum est, pœna ista non est personalis Titii hæredis instituti, sed adjuncta est obligationi dicendi Missas; & ita sicut ista transit ad hæredes, similiter pœna.

40 Insuper in hoc legato Missarum disquiramus, an dirigatur in Ecclesiam, aut in personas ad illas dicendas? Et hoc pendet a voluntate testatoris, qui si dirigat verba ad Ecclesiam, ad ipsam pertinebit; secus quando in personas. In dubio, quando non constat ad quem dirigatur, ad personas dirigi præsumitur; nam in dubio intelligendum est dirigi ad personas, quæ eas celebraturæ sunt, labor enim cohæret personæ, *l. Sejo, ff. de annuis legat.* tum quia celebrare competit ratione Ordinis, non ratione Ecclesiæ, *cap.1. de celebr. Miss.* Ergo in dubio præsumendum est, legatum Missarum dirigi ad personas Clericorum, non in Ecclesiam, Rota apud Seraphinum *dec.1149. n.10.* Riccius *4. p. dec.200. der tot.*

41 Unde si verba dirigantur ad Canonicos alicujus Ecclesiæ, sive Cathedralis, vel Collegialis, eas dicere ad Canonicos pertinet, & inter eos dividetur stipendium secundum stylum illius Ecclesiæ. Si vero annuæ sint Missæ, non solum ad præsentes Canonicos, verum ad futuros pertinebunt; nam cum pecunia illa collocanda sit in bonis stabilibus, ex quorum fructibus solvantur, non solum ad præsentes, sed ad futuros Canonicos pertinebunt, Ricc. *in prax. var. dec.411.* Garzia *in Sum. tr.2. diffic.11. dub.3. num. 7.* Leon *de offic. Capel. q.5. sect.3. n.50.*

42 Si autem testator dicat, *Celebrentur Missæ in Collegiali, aut Cathedrali Ecclesia*, tunc legatum ad ipsam Ecclesiam pertinet, & distributio fit non solum inter Canonicos, verum etiam inter cæteros Beneficiatos; nam hæc Missarum legata in Ecclesia Cathedrali, aut Collegiali dicendarum, licet non sint proprie distributiones, tamen ad instar earum considerantur, *cap. unic. de Cleric. non resid. in 6.* Lapus *alleg.43.* Lara *de Anniverf. lib.2. cap.1. n. 35.* Layman *in Sum. lib.3. tr.3. cap.7. in princip.* Sanchez *lib.2. cons. cap.2. dub.105.* quia distribuuntur ratione operis, & ministerii, & ideo quasi distributiones censentur, & inter omnes, tam Canonicos, quam Beneficiatos dividuntur, Cavaler. *dec.404.* Garzia *d. dub.3. n.6.* Leon *d. q.5. sect.3. num. 48.* Pasq. *q.997. n.5.*

43 Si annuæ sint Missæ, similiter distribuendum est earum legatum, ob eandem rationem. Illud tamen observes, ut si dicat testator, *Distribuantur inter præsentes*, adhuc Canonici, aut Beneficiati infirmi suam partem percipient, *ex dict. cap. unic*, nam, quando aliquid contrarium non expresserit,

serit, præsumitur cum jure communi se conformem reddere *leg. In testamento, C. de testam. milit.* Bart. *in l. Lucius, ff. de vulg. & pupil. subst.* Mar. *conject. lib. 6. tit. 6. n. 16.* Ergo etiam Canonici, seu Beneficiati infirmi lucrabuntur annuas illas Missas, Sanchez *cons. lib. 2. c. 2. dub. 105.* Tondur. *1. tom. q. benef. c. 102. a n. 5.* Pasqual. *d. q. 997. a num. 2.* Rota apud Merlinum *dec. 665. a n. 1.* Trullench. *in Decalog. lib. 1. cap. 8. dub. 20. n. 2.*

44 Præterea si testator absolute committat mille, v. g. Missas distribuendas, nec tamen Ecclesiam designet, nec Clericos, inter quos sint distribuendæ; in hoc casu quoad Ecclesiam, illæ erunt concedendæ ubi sepulturam elegerit. Ratio est; nam præsumitur ibidem majorem affectionem habuisse, & ex affectione optima fit voluntatis interpretatio, *l. Si fuerit, vers. Si legatum, ff. de reb. dub.* Rota *3. part. recent. tom 2. dec. 574. num. 18.* idcirco in Ecclesia ubi sepulturam elegerit, dicendæ sunt, Rota apud Caval. *dec. 494. a num. 3.* Leon *de offic. Capel. q. 5. sect. 2. n. 29.* Garz. *d. tr. 3. diff. 11. dub. 3. num. 1,* Pasqual. *q. 996. a num. 1.* qui id facile admittit in Missis perpetuis; verum quoad Missas manuales pro unica vice celebrandas, tantum admittit in Missis die exequiarum dicendis, cæteras relinquit arbitrio executorum, aut hæredum celebrandis, ubi magis placuerit, ut mos declarabit; quod recipiendum in his locis, in quibus vigeat.

45 Adverrendum cum Garz. *d. n. 1.* quod si aliqua sint verba testatoris indicantia Missarum distributionem relinqui executorum, aut hæredum arbitrio, id observandum; sed aliqua pars concedenda Ecclesiæ, ubi corpus sepelitur: idcirco si disponat testator, ut Missæ per executores distribuantur, etiamsi Synodalis decrevit, ut Missæ dicantur in Cathedrali, quoties testatores non designaverint Ecclesiam, adhuc distribuere ad libitum possunt executores, seu hæredes, cum id sit dispositio testatoris, Leon *d. q. 5. sect. 20. n. 30.* Ricc. *4. p. prax. resol. 94.* Garz. *d. diff. 11. dub. 3. n. 2.* Pasqual. *d. q. 996. a n. 8.*

46 Quoad personas Clericorum, quibus sunt concedendæ, si nihil expresserit testator, consideranda sunt verba testatoris, ex quibus si conjectaretur, non solum velle testatorem suffragium, verum pauperum Clericorum sustentationem, Sacerdotibus illius loci sunt præstandæ. Si autem tantum suffragium intendat, etiam Clericis alienigenis distribuentur, cum ad hunc effectum sufficienter satisfaciant, Capel. Tolos. *q. 128.* Carpio *de exeq. testament. lib. 2. cap. 19. num. 71.*

47 Legatum Missarum statim solvendum esse, diximus supra; nunc vero inquirimus, an a proprietario hærede, vel ab usufructuario præstandum sit? Et illa est communis distinctio, ut Missæ manuales pro unica vice dicendæ, a proprietario hærede solvantur; nam istæ considerantur, ut æs alienum a proprietario solvendum, idque primo a corpore bonorum detrahitur: si vero Missæ fuerint annuæ, ab usufructuario solvi debent, quia existimantur, ut pensiones fructuum bonorum, Rota apud Cabed. *dec. 163.* Leon *de offic. Capel. q. 5. sect. 4. a n. 52.* Pasqual. *q. 1004.*

48 Hæc vero communis doctrina indiget explicatione; nam testator duobus modis valet relinquere legatum annuum Missarum. Primo, quando ad illud relinquit quantitatem pecuniæ, ut in stabilibus bonis collocetur, ex quorum fructibus pensio Missarum persolvatur; & hæc tradenda est Ecclesiæ, aut Patrono, separando illam a corpore hæreditatis: quo quidem casu a proprietario hærede solvenda est pecunia illa, ideoque minus percipiat usufructuarius, quia nulla datur disparitas a legato Missarum unica vice dicendarum, & consideratur tanquam debitum.

49 Secundo modo, quando sua bona stabilia, & fructifera relinquit cum onere Missarum quotannis celebrandarum, & insimul relinquitur usufructuarius universalis bonorum; tunc enim Missæ persolvendæ sunt ab usufructuario, quia tenetur ad onera realia, & ad alias collectas, tributa, & præstationes illorum bonorum, recipiens eorum fructus, *leg. Usufructu 7. §. fin.* alias *l. Hactenus, l. Si pendentes 27. §. Si quid cloacarii, l. Usufructus 52. ff. de usufruct. l. Quare 28. ff. de usufr. legat.* ut videre est in possessore majoratus, qui tanquam usufructuarius ad hæc onera tenetur, Molina *de primog. lib. 1. c. 10. n. 14. & c. 26. n. 8. & 9.* ubi Addent. Noguer, *alleg. 2. n. 108.* Castill. *lib. 8. contr. cap. 45. n. 9.* sicut & quilibet usufructuarius universalis tenetur ad tributa a Rege imposita, Cyriac. *contr. 125. n. 11.* Garz. *de expensis c. 11. a num. 45.* Costa *de port. rat. q. 157. per tot.* Azevedo *in l. 1. C. de ann. & tribut. a n. 48.* quod idem est dicendum in onere Missarum annuarum, si usufructuarius est universalis, Pasqual. *d. q. 104. n. 2.*

50 Dubium est grave, an idem dicendum in usufructuario alicujus fundi particularis, an scilicet iste teneatur ad solvendum onus Missarum annuarum, vel hæres aliorum bonorum? Et affirmandum videtur; nam usufructuarius particularis tenetur ad tributa pro rata fructuum, qui ab illo percipiuntur, *leg. Nec stipendium 13. ff. de impens. in reb. dot. fact.* Garz. *de expens. d. c. 11. n. 47.* Menoch. *cons. 33. n. 30.* Balmas. *de collect. q. 77. n. 3.* ergo similiter dicendum est in præstationibus annuis ad dicendas Missas: tum alia exemplo probatur; nam quando testator habet bona censui subjecta, tunc legatarius usufructuarius particularis in aliquo fundo illorum bonorum tenetur solvere pensionem census; nam cum census sit onus reale, transit cum illo ad legatarium usufructuarium, Gabr. *lib. 1. cons. 47. num. 6.* Avend. *de cons. Hispan cap. 99. nu. 11.* Achil. Pedroch. *cons. 2. a num. 73.* Castil. *lib. 1. controv. 56. num 14.* quod idem dicendum est in annua præstatione Missarum, cum quælibet præstatio annua sit onus reale in redditibus, ac fructibus bonorum, Surdus *dec. 193. n. 2. & 5.* Castill. *d. lib. 1. cap. 58. n. 11. & 12.*

Sed hæc fundamenta convincentia non sunt; duobus enim modis potest tributum, pensio, vel collecta in bonis imponi: aut tanquam onus ipsorum fructuum intrinsecum, & inseparabile; & in hoc casu etiam ad usufructuarium particularem transit hæc obligatio solvendi, ut loquitur Consultus *in d. l. Nec stipendium, in fin. d. l. Si hactenus*; secus vero si simpliciter legaretur annua præstatio Missarum, aut alterius rei, quia tunc non imponitur in fructibus tanquam onus intrinsecum illorum, sed in re fructifera, concedendo jus percipiendi pensionem occasione fructuum, ut explicat Cenc. *de cens. q. 79. n. 12.* Quamobrem licet usufructuarius particularis solvat, id tantum est admittendum, quando immediate imponuntur tributa, aut annuæ præstationes tanquam onus intrinsecum ipsorum fructuum; aliter minime, sed hæres illas præstare tenetur.

Paritas vero census certa non est. Plures Doctores, quos refert, & sequitur Cenc. *d. q. 79. n. 3.* contrarium tenent, & contrarium aliqui loquuntur in usufructuario universali, ut loquitur Castil. *d. n. 14.* quod quidem diversum est, quare illa fundamenta non convincunt. 52

Igitur assero, usufructuarium particularem non teneri ad præstandas annuas Missas, sed esse solvendas ab hærede, ut in qualibet annua præstatione, Valle *volum. 2. cons. 8. n. 27.* Achilles Pedrocha *cons. 7. num. 149.* Castillo *dict. c. 58. num. 20.* quod duobus modis probatur. In primis illa ratione, quam ex Cencio diximus supra, *num. 50.* nam onus istud non est fructuum intrinsecum, unde nec ad usufructuarium particularem transit. Altero etiam modo comprobatur, etiam in sententia aliorum asserentium, annuam præstationem esse onus fructuum, *ex l. Peto, §. Fratre, ff. de legat. 2.* nam, ut bene considerat Surdus *d. dec. 193.* minime ad usufructuarium transit onus solvendi, annuam præstationem, quando expresse, aut ex conjecturata mente testatoris constiterit velle, ut solvatur ab hærede, Bursatus *lib. 1. cons. 113. n. 12.* Castillo *d. cap. 58. num. 14.* Quoties enim usufructuarius est particularis, & legatarius tantum, mens est illius, ut usufructus fundi libere ei concedatur, & solvatur ab hærede, ut quando legatur res pignori, aut hypothecæ obligata, *l. Si res obligata 59. ff. de legat. 1. l. Prædia 6. C. de fideicomm. §. si rem, Inst. de legatis.* Ergo usufructuarius particularis non tenebitur ad solvendam annuam præstationem Missarum. Et confirmatur; nam si hoc legatum usufructus fieret Ecclesiæ, aut personæ conjunctæ, tunc procul dubio non tenebitur ad censum, seu annuam pensionem solvendam, quia præsumitur libere fundum illum legasse, Gratianus *Discept. Forens. c. 611. n. 7.* Cencius *d. c. 79. nu. 17.* Ergo similiter dicendum in quolibet usufructuario particulari, cum præsumatur id voluisse testatorem, ut ab hærede solveretur. Denique legatarius particularis non tenetur ad debita testatoris, nec adversus eum agitur, nisi quando hæres solvendo non est, *l. fin. C. de hered. act.* Cancerius *3. p. variar. cap. 20. a n. 370.* quapropter ex natura legati particularis intelligitur, voluntatem legantis esse, ut annuæ præstationes ab hærede solvantur, non a legatario, etiamsi res legata fuerit obligata, ut optime ipse docet Cancerius *d. c. 20. n. 1.* Ergo impræsentiarum usufructuarius, cui legatus est usufructus rei particularis, ad hanc annuam præstationem Missarum non tenebitur. 53

Illud tamen observes, posse creditorem Missarum petere adversus usufructuarium particularem, quia in electione illius est agere contra hæredem, aut contra possidentem rem obligatam ad pensionem Missarum: verum usufru- 54

ctuarius particularis ab hærede reperet quidquid solverit occasione talis præstationis, ut in censu scripsit Cencius d. q.79. a n.9. & late q.98.

55 Præterea de præscriptione legati Missarum agendum est nobis: & in primis animadvertendum est, in legatis piis dari præscriptionem, si concurrant omnia requisita juris ad præscribendum, ut est titulus, bona fides, possessio, & ejus continuatio; idque fieri valet per præscriptionem quadraginta annorum, Gratianus *Discept. Forens. c.*118. *num.* 31. *& dec.*4 *per tot.* Covarr. *in regul. Possessor, part.*2. §. 2. *num.*2 Tondutus 1. *part. qu. Benefic. cap.*100. *num.* 1, quod in aliis legatis admittunt alii, ut hæret contra legatarium præscribat per tempus triginta annorum, Gratianus *discept. c.*2 *n.*29. Guttierez *can. lib.*2. *cap.*26. Surdus *dec.* 25. *num* 4. Menchaca *illustr.* 1 *part. lib.*3. *c.*55. *n.*26. Cancerius 3 *part. cap* 20. *n.*62. Idcirco legatum Missarum, si adsint juris requisita, recte spatio quadraginta annorum præscribitur, Leon *de offic. Capel. q.*5. *sect.*21. *a num* 310. Tambur. *in Meth. cele. r. lib.*3. *c.*7. *n.*1. Pasqual. *de Sacrif. Miss. quæst.*1047.

56 Sed quomodo id procedat, est difficultas; nam interim quod hæres jam adita hæreditate legatarios ignaros certiores non fecerit, est in mala fide, & nequit præscribere, ex regula vulgari *in c. Vigilanti* 5. *cap. fin. de præscript.* Tum quia præscriptio fundatur in scientia, & patientia non petentis, *l.*2. *C. de servit. & aqua*: quapropter nisi legatarii certiorentur, nequit hæres præscribere, ut cum Cumano advertit Guttierez *d. c.*26. *num.*18. Tiraquel. *in l. Si unquam, C. de revocand. donat. verb. Revertatur, n.* 390. Covarr. *variar. lib.*1. *cap.*9. *num.*5. Pasqual. *d. qu.* 1047. *num.*5. Si vero jam sint certiorati, aut sciverint legatum Missarum sibi competere, nequit præscriptio considerari; nam legatum illud statim a morte testatoris transit ad legatarium absque aliqua traditione, aut agnitione, ut dictum est, *leg. Cum pater* 77. §. *Surdo, ff. de legat.*2. *l. a Titio, in fin. principii, ff. de furt. l.*1. *C. commun. de leg. l.*35, *tit.*9 *p* 6. & id non solum in corporalibus, sed etiam in incorporalibus, utpote in servitute, *leg Si partem* 19. §. 1. ibi: *Quia sua esse cœperat, ff quemadm. servit. amit.* Itaq; semper hæres permanet in mala fide per retentionem rei alienæ, & consequenter nequit sustineri præscriptio, ut considerat Decius *in c. Ecclesia S. Mariæ, de const. n.*29. dicens periculosam contrariam sententiam, Covarr. *d. c.*9. *n.*5. Spino *de testam. gl.*8. *n.*67.

57 Alteri vero contrarium tenent in hac specie, nempe quando hæres præscriberet adversus legatarium certioratum de legato sibi competenti. Et ratio est; nam tunc remanet in bona fide; juste enim credit, legatarium nolle acceptare legatum, quando per tantum temporis non petierit, sciens legatum sibi deberi. Cæterum, nam in præscriptionibus etiam de Jure Canonico non requiritur præcise bona fides cum ignorantia rei alienæ, sed tantum sine peccato: idque deducitur *ex c. fin de præscript.* ubi in principio adducit Pontifex locum Apostoli *ad Rom. c.*14 *vers.*33. *Omne quod non est ex fide*, id est, secundum conscientiam, *peccatum est*, ut ibidem exponunt Chrysostomus, Theodoretus, & alii relati, & secuti a Cornelio a Lapide, S. Thomas 1. 2. *q.*19. *art.*4. & 5. Barbosa *in d. c. fin. n.*1. Itaque præscriptio non curret, si res aliena retinetur contra conscientiam peccando, & etiam graviter; nam præscriptio non impeditur cum culpa veniali, Delugo *de just. disp.* 7. *sect.*3. *n* 36. Faria ad Covarruv. *d. cap.*9. *numer.*21. Ergo cum impræsentiarum hæres retinens legatum nullam culpam committat, nam credit legatarium nolle acceptare legatum, recte currit præscriptio, ut tenent innumeri relati, & secuti a Gratiano *dict. dec.*4. *num.*15. Faria *ubi proxime, num.*22.

58 In dubio hoc dico, aliquos casus esse considerandos, & in primis casus præsens, quando legatum Missarum relinquitur Ecclesiæ, Monasterio, aut Clericis, verum certiorati illud non petierunt per spatium quadraginta annorum, quod in spatium est necessarium ad præscribendum contra Ecclesiam, *c. de quarta* 4. *c. Illud* 8 *de præscript.* & in terminis Tondutus *d.* 1. *p. c* 190. *n.* 3. Et in hac specie assero, non posse hæredem præscribere tale legatum Missarum; nam textus *in d. cap. fin. de præscript.* evidenter impedit præscriptionem cum scientia rei alienæ, ibi: *Unde oportet, ut qui præscribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienæ*, et ratio est; nam ad præscriptionem non solum requiritur rei possessio, sed ut possideat tanquam rem propriam, & cum jure insistendi, Pich. *in princ. Inst. de usucapionibus, n* 7. Delugo *d. disp* 7. *sect.* 4. *num.* 49. Cum vero sciat rem esse alienam, neutiquam poterit præscribere, cum deficiat necessaria, & essentialis circumstantia ad præscribendum. Ceterum nequit absque gravi peccato procedere ad præscribendum; nam in hac specie duo sunt consideranda. Primum, dum hæres retinet rem legatam legatarii, donec ab eo petatur; & hæc retentio licite fit animo tradendi statim, ac ab eo petatur, ut cum Abbate, Decio, Tiraquello & alii docet Guttierez *d. c.*26. *n.* 5. Secundum, quando ut propriam vellet possidere animo non solvendi, sed tantum sibi acquirendi, quod est necessarium ad præscriptionem, & tunc gravissimum est peccatum. Ergo minime poterit legatum Missarum præscribere. Denique ex alia ad rem fundamentali ratione; nam, ut optime animadvertit Pasqual. *q.*1047. *n.*6. hæres minime præscribit legatum Missarum adversus defunctum, quin semper tenetur illud aliis Ecclesiis, aut Monasteriis persolvere. Cum ergo hæres intra sex menses id facere teneatur, per necesse tenetur requirere legatarium, ut repudiet, aut acceptet, ut alibi legatum Missarum adimpleatur, alias semper graviter peccabit, & erit malæ fidei possessor. Ergo nunquam poterit præscribere.

Unde colligo resolutionem, quod si legatum sit pium, necessario est expendendum pie ab herede, si persona cui legatur, scienter non acceptet, minimeque poterit ab herede præscribi, prout dictum est in legatis Missarum. 59

Secundus casus erit, quando legatum Missarum relinqueretur Ecclesiæ, seu Monasterio, ita ut si non acceptasset, devolveretur ad hæredem, & sibi haberet: & in hoc asserendum videtur, præscribere posse; nam tunc per tanti temporis spatium repudiare videtur, & non acceptare. Ergo recte præscribet, ut videre est in jure adeundi hæreditatem, quod per spatium triginta annorum præscribitur, prout etiam supplementum legitimæ, Guttierez *d. c.*26. *n.*14. & 15. Gratianus *d. dec.*4. *n.*17. 60

Sed adhuc in hoc casu hæres non præscribet, propter rationes quas consideravimus *nu* 57. semper enim est in mala fide, nec exempla, quæ adducuntur in confirmatione, convincunt; non enim intelligenda sunt respectu hæredis, qui tenetur legitimas solvere, aut supplere; sed alterius, qui sit in bona fide, aut quando hæres ipse fuisset in bona fide, existimans legitimam, aut supplementum non deberi, id invincibiliter ignorans. 61

Aliud vero exemplar adeundi hæreditatem nec magis convincit; est enim difficilimum, quomodo jus adeundi præscribatur, de quo bene Gomez 1. *to. variar. c.*9. *nu.*27. Sed licet affirmativam sententiam teneamus, quam ipse sequitur Spino *de testam. glos.*23. *n.*53. *n.*53. & 54. Cevallos *q.*628. Parladorius *diff.*23. *n.*15. Pich. *in relect. ad titulum de acquir. hæred. cap.*4. *n.*7. 62

Id tamen intelligendum, quando ille, qui successurus est in illis bonis, in nulla fuerit culpa non admonendi hæredes, vel quia ignorabat, vel quia erant longe absentes, & ipsi sciebant hæreditatem ad illos pertinere; tunc enim hi qui sunt successuri, sunt in bona fide, ut bene explicat Molina *de just. tr.*2. *disp.*180. *a nu.*12. & consequenter potest admitti similis præscriptio triginta annorum, ut recte hæres ab intestato ad bona hæreditaria perveniat. Idcirco nullo modo in nostra specie aliquid in contrarium probat; loquimur enim, quando hæres tenetur solvere legatum Missarum, & omnia agere ad illud adimplendum, quæ si non agat, semper est in mala fide. 63

Tertius casus est, quando legatum Missarum consisteret in quantitate; est enim diversa ratio, quam si fuisset speciei: species enim recta via transit ad legatarium, ut dictum est, non vero legatum quantitatis, Bart. *in leg.*1. *ff. de legat.*1. *n.*12. Ruinus *cons.*153. *n.*4. *lib.* 5. Gratianus *discept. for. to.*1. *c.*136. *n.*4. qui animadvertit transire tantum jus petendi legatum: idcirco cum hæres non retineat rem alienam, quæ jam est legatarii, tantum præscribet actiones ad petendum, in quarum præscriptione non requiritur bona fides, *l. Cum notissimi* 7. *leg. Si quis emptionis* 8. §. 1. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum, l.*21. *tit.*29. *part.*3. *l.*62. *Tauri, l.*6. *titul.*15. *lib.*4. *Recopilat.* quarum legum justitiam plurimi defendunt ob bonum publicum, ne Respublica litibus scateat: plures refert Parladorius *lib.*1. *quot. c.*1. §. 11. *n.*15. Fachineus *lib.*1. *contr. cap* 63. & 68. Balboa *de præscript.*2. *part.*3. *part. principal. q.*13. idque ex causa publica fieri posse a lege, tenent Molin. *de justit. tr.*2. *disp.* 67. *n.*4. Delugo *d. disp.*7. *sect.*4. *n.*48. 64

Hoc fundamentum solidum non est; nam alteri DD. contrarium tenent, scilicet leges illas minime esse admittendas cum mala fide, sed tantum cum bona, scilicet, quando debitor ignoraret debitum, aut quando hæres hæredis præscriberet, cum in eo possibilis sit ignorantia legati: quo in casu 65

certum

certum est leges illas justas esse, & admittendas: non vero, quando debitor debitum scierit, ut tradit docte Covarr. *in regul. possess. 2. part. §. 11. a num. 4.* Balboa *ad titul. de prascript. in cap. Vigilanti, dub. 4. a num. 67.* Molin. *dict. tract. 2. disp. 66. per tot.* Azevedo *in d. l. 6. tit. 15. lib. 4. Recopilat. a n. 52.* Prætetea alii eas intelligunt, non de vera præscriptione, sed tantum quoad præsumptionem solutionis, aut quia his annis transactis præsumatur bona fides. Explicat Covarr. nuperrime allegatus, Delugo *dict. disp. 7. sect. 4. n. 55.* Nec desunt, qui dicant leges illas tantum ad forum fori deservire, non vero in conscientia debitorem tutum reddere, Parladorius *d. §. 11. n. 16.* qui asserit id usu receptum: unde constat, quam facile fluctuet illud fundamentum.

66 Nec confirmat doctrina Molinæ, & Delugo; nam primus loquitur, quando Jus Canonicum id non impediret, prout impedit. Alter vero, quando absque peccato debitor retineret debitum: quod non est possibile, ut diximus *n. 7.* & probat Balboa *d. dub. 5. n. 76.*

67 Quamobrem asserendum est, quod etiam in casu, quo legatum Missarum fuisset quantitatis, ab hærede contra Ecclesiam, aut alium legatarium non præscriberet; quia actiones, sive personales, sive reales sint, non præscribuntur cum conscientia læsa, & mala fide, ut contra Bart. & Menchaca tenet Gutierez *in l. Nemo potest, num. 476.* Molina *d. disp. 66, num 7.* Delugo *d. sect. 4. num. 49.* Idcirco impræsentiarum debebitur legatum Missarum, etiamsi sit quantitatis, nec ullo modo dabitur præscriptio. Cæterum præscriptio nequit incipere, & cœpta interrumpitur sollicitudine conscientiæ, etsi appareat animum possidentis fluctuasse, ut late per Rotam *7. part. recent. dec. 57. a num. 25. usque ad 29.* Rota apud Millium *dec. 72. num. 11.* quis enim retinebit legatum Missarum, etiam sciente legatario, & non conscientiæ morsibus crucietur? Ergo neutiquam legatum Missarum, licet sit quantitatis, poterit præscribi.

68 Quartus casus est, quando legatarius acceptavit legatum Missarum, sive sit Ecclesia, sive Monasterium, vel alia persona: & tunc asserendum est majori ratione, hæredem præscribere non posse, quia iste jam clarius esset in mala fide, prout in fideicommissis tenent Peregrinus *de fideicom. art. 41. n. 10. in fin.* Fusarius *de subst. q. 328. n. 15.* & in legatis Gratian. *dec. 4. n. 19.*

69 Inde vero cognoscitur sententiam Doctorum asserentium legatum Missarum præscribi posse, esse tantum intelligendam, quando adesset bona fides ex parte solventis: id vero accidere valet, quando hæres propter longam absentiam id ignoraverit, aut quando præscribit hæres hæredis, in quo cadere valet ignorantia illius legati, veruntamen præscriptio ista subsistet contra legatarium, non vero contra defunctum; semper enim tenebitur adimplere, sive legatum Missarum sit pro unica vice, sive perpetuum, ut tenet Pasqualigus *d. qu. 1047. & 1048.* de quo infra dicemus.

70 Quando vero legatum Missarum ademptum videatur a testatore, diximus late de legatis piis *lib. 1. c. 13. a num. 29.* ubi ad hanc resolutionem necessaria percipiuntur. Illud tamen non prætermittas circa legata Missarum, aut alia pia, quod si præscribantur, adhuc Ecclesia, seu Monasterium habebit remedium, nempe restitutionem ex capite ignorantiæ, quæ semper in legatario præsumitur, tanquam in facto alieno, Genuensis *in prax. qu. 121.* Gutierez *d. cap. 26. a num. 20.* Leon *de offic. Capellan. d. sect. 31. a n. 312.* Tondutus *d. cap. 10. num. 6.* Id tamen valet intra quadriennium, quod currit a die scientiæ, ut exprimunt allegati.

CAPUT VII.

De Anniversariis Missarum.

SUMMARIUM.

Utilius est dicere in vita Missas, & Exequias defunctorum, contra aliquos, n. 1. Quomodo id fieri debeat, num. 2. Sed utilissima sunt Anniversaria, num. 3. Quid sit Anniversarium, & de quibus hic agatur, n. 4.

Anniversarium diffinitur, num. 5. duobus modis imponitur Anniversarium, n. 6. Si bona dantur Monasterio, seu Ecclesia ad Anniversarium, vel per se subsistant, ut fructus ad id expendantur, nequeunt sine solemnitatibus alienari, n. 7. & 8.

An ad id requiratur auctoritas Episcopi in fundatione, disceptatur, a num. 9. Sed non requiri tenetur, num. 10.

Quando fructus omnes in Anniversario expenduntur, bona illius gabellas non debent, contra aliquos, a n. 11.

Et quod si fundator dixerit, Solvant tributa laicis, tenentur solvere tributa realia, non personalia, a n. 13.

An Anniversarium erigi valeat in Beneficium? negatur, & explicatur, a n. 15.

An Anniversarium, ex eo quod habeat onus Missarum, sit majoratus? hoc non repugnat voluntati fundatoris, n. 19. verba inductiva majoratus, n. 20.

Aliquis affirmant, a num. 21. Contrarium resolvitur, a num. 24.

Explicatur lex 7. ff. de ann. legat. *num. 21. & lex 123.* ff. de legat. 1. *lex 38.* de usufruct. legat. *n. 24.*

Explicatur Valasens, n. 26. & limitatur, si consuetudo sit in contrarium, n. 27.

Quæ facultas requiratur ad alienanda bona onere Anniversarii affecta, instituti per modum majoratus, n. 27. & regia est necessaria, num. 29. nisi speciale casu, num. 30.

In Anniversariis valet clausula de non alienando, num. 31. & debet esse perpetua, num. 32. ubi explicatur Authentica de restit. fideicommissi, §. Nos igitur, coll. *9. & num. 33.*

Interpretatur textus in l. 38. §. 4. de legat. 3. *a n. 34.*

Posita clausula de non alienando, nec alienatio, nec divisio admittitur, n. 36.

An posita clausula de non alienando in bonis Anniversarii, intelligatur majoratus? negatur, & explicatur, a num. 37.

An fundus transeat ad tertium possessorem cum onere Anniversarii? a n. 40. explicatur lex finalis, §. fin. ff. de contrahend. empt. *lex 38.* ff. de usufruct. legat. *nu. 41. distinguitur, a n. 42. & 43.*

An quando fundus, designatur ad Anniversarium, intelligatur demonstrative, aut taxative positus? num. 44. late prosequitur, & explicatur usque ad n. 49. & 50. Quid, si Anniversarium fuerit temperale? num. 51. & seq.

CUm de Missis manualibus, ac pro una vice dicendis 1
egerimus, transeamus ad annuas, de quibus non pauca dicta remanent ob connexionem materiæ. Et in primis antequam ad rem deveniamus, adnotanda est doctrina Layman *in Summ. lib. 5. tr. 5. cap. 2. num. 15.* asserentis, Missas defunctorum, & Exequias celebrare pro vivo, superstitiosum esse, & non tolerandum; unde post mortem hæc fieri, & Anniversaria dicere, utilius esse fatetur: consentit Diana *5. part. tract. 13. resol. 2.* Sed hæc doctrina non est admittenda; nam ante mortem Missas, & Exequias celebrari imperare, majorem affert utilitatem, quam si post mortem dicerentur; nam Missæ post mortem tantum satisfactoriæ sunt, sed ante mortem satisfactoriæ, & meritoriæ: ideirco magis proficuæ sunt, tum ratione certitudinis, & prudentissimæ discretionis, quia magis expedit satisfactionem statim dare, quam sperare ut detur quando anima in purgatorio cruciatur: quamobrem id fecit Albertus Magnus, Carolus V. & Philippus III. Hispaniarum Reges, Arcos *in vita Venerabilis Roxas, lib. 7. cap. 17.* Tum etiam mos fuit in primitiva Ecclesia, ut recepto Viatico Missa pro moribundo diceretur, Lara *de Anniverf. lib. 1. cap. 1. nu. 16.* unde utilius videtur, has Missas, & Exequias pro vivo celebrare, Zerola *verb. Missa 2. part. num. 10.* Barbosa *ad Concilium, sess. 22. de Sacrif. Miss. num. 11.* Lucius Pinellus *lib. 2. de Missa, cap. 7. q. 13.* Leander *de Sacrif. Miss. tract. 8. disp. 4. quæst. 22.* Marchinus *de Sacrif. Miss. tract. 3. 2. part. cap. 34. a numer. 1.* Pasqual. *quæst. 290.*

Animadvertit tamen Palao *4. part. oper. mor. tract. 22.* 2
disp. unic. punct. 6. num. 19. hanc consuetudinem dicendi Missam funebrem, & Exequias pro vivo, eo modo esse admittendam, ut Missa, seu Missæ applicentur pro vivo: ast Exequiæ, & funebres preces pro defunctis; tunc enim nulla superstitio valet considerari, verum licita erit consuetudo, quam laudat, & bene defendit Garzia *in Sum. tract. 3. diff. 10. dub. 7. n. 7.*

Unde cognoscitur, quod licet utilius sit in vita Missas 3
funebres, & Exequias dicere, abneganda tamen non esse, valde utiles esse, & necessarias Missas, & Anniversaria, quæ dicuntur post mortem, hoc enim certum est, S. Thom. *in 4. dist. 45. qu. 2. art. 3. ad 3.* Covarruvias *in cap. Alma*

2. part.

1. *part.* §. 5. *num.* 11. Lara *de Anniverf. lib.* 1. *cap.* 1. *a num* 1. Istud enim habet plurimum meriti, quia ex similibus legatis augetur cultus divinus in dies, & per longum tempus ampliatur, ultra alia merita, quæ communia sunt aliis legatis Missarum, ut eum Fraxinello tradit Marchinus *dict. cap.* 34. *num.* 10. Expeleta *de casib. occurr. tract.* 12. *resol.* 9.

4 Anniversarium est nomen generale, & commune his, quæ fiunt, aut solvuntur singulis annis, *l. Placet, C. de Sacrof. Ecclesiis, l.* 1. *C. de collat. donat. lib.* 10. *c. Inter nos* 29. *de verb. signific.* Amaya *in d. leg.* 1. *n.* 54. Hic tamen non de omnibus Anniversariis disserimus, sed tantum de his, quæ pertinent ad celebrationem Missarum quotannis celebrandarum: de aliis vero annualibus præstationibus virginibus maritandis, pauperibus, aut aliis personis concedendis, *lib.* 4. dicemus.

5 Est igitur hoc Anniversarium, *Missa quotanis dicenda, & applicanda pro voluntate fundatoris, certo reditu, vel stipendio assignato.* Observo tamen non semper Anniversarium a testatore, vel ab alio fundatore relinqui, verum etiam a consuetudine: quapropter Summus Pontifex celebrat in sua Capella Anniversaria pro Papa immediate defuncto, & similiter in Ecclesiis Cathedralibus celebratur Anniversarium pro Prælatis prædecessoribus, ut cum Gratiano, & Zerola notat Lara *d. c.* 1. *n.* 38. Fagnan. *in c.* 3. *de celebr. Miss. a n.* 1.

6 Fundantur dupliciter Anniversaria, nempe quando aliqua bona stabilia relinquuntur, quorum reditus, seu fructus in dicendis Missis per singulos annos ab aliquo patrono exhauriuntur. Aliter vero, quando fundus, aut aliqua bona stabilia cum onere Missarum quotannis dicendarum alicui a fundatore conceduntur, aut relinquuntur.

7 Et quoad primum advertendum, aliquoties bona concedi Ecclesiæ, aut Monasterio cum onere Missarum quotannis dicendarum: & in his etiamsi testator non interdicat eorum alienationem, minime tamen absque justa causa, & legitimis solemnitatibus valent alienari: quia licet cum illo onere dentur, fiunt Ecclesiæ, seu Monasterii, quare nequeunt absque causa, & aliis solemnitatibus alienari, Gatianus late *per tot.* 12. *q.* 2. *& tot. tit. de Rebus Ecclesiæ non alien.* Ita decreverunt plura Concilia. Gualtabense sub Pasch. II. Oxoneose sub Honorio III. Lugdunense sub Gregorio, Salisburgense *tit. de alienat. rer. Ecclesiæ,* Palentinum sub Urbano VI. Constantiense *in confirmat. Const. Imper.* Basileense *sess.* 25. *col.* 1. Extant Motus Julii III. Pauli IV. Pii V. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 30. Osuald. *ad Donellum, lib.* 9. *c.* 11. *lit.* Q, Bonac. *de alienat. bon. Ecclesiæ, q. unic. punct.* 1.

8 Si vero bona illa non dentur Ecclesiæ, aut Monasterio, sed per se subsistant, ut electus patronus omnes reditus, & fructus in annuis Missis dicendis resolvat, tunc similiter est dicendum, quia bona illa sunt pia, & nequeunt absque causa, & solemnitatibus alienari, *c. Hoc jus porrectum,* alias *Ea enim* 2. 10. *q.* 2. *Extrav.* g. *Ambitiosæ, de Reb. Ecclesiæ non alien.* Tiraquell. *de privil. piar. caus. priv.* 137. Menochius *de recuper. remed.* 15. *n.* 36. Cæsar Barzius *dec.* 124. Medicis *opusc.* 4. *n.* 29.

9 Sed est dubium, an requiratur auctoritas Episcopi, ut hæc pia bona, quæ relicta fuor ad Missas annuas dicendas, privilegio non alienandi absque solemnitatibus fruantur. Et aliqui asseruere esse necessarium, ut auctoritate Episcopi erigantur, ad illud obtinendum privilegium. Ducuntur; nam, quando deficit legatum illud, non est proprie pium, sed improprie: hoc vero privilegium concessum est piis causis proprie. Ergo si deficiat auctoritas Episcopi, hoc privilegio bona ista non fruentur. Et confirmatur; nam si auctoritas Episcopi non adsit in his fundationibus, profana relinquuntur, & absque solemnitatibus, alienantur, Valasco *consult.* 105. *n.* 34. Mascardus *de probat. concl.* 869. *nu.* 1. Quaranta *in Summa Bull. verb. Alienatio rerum Ecclesiæ, n.* 18. Borellus *in Summ. decis. tit.* 15. *a num.* 41. Itaque semper erit necessaria auctoritas Episcopi, ne bona ista absque solemnitatibus alienentur, ut in aliis bonis ad pias causas Hospitalium, & Collegii, tenent Riccius *in praxi forensi, resol.* 40. Redoanus *de spoliis, quæst.* 28. Delbene *de immun.* 2. *parc. cap.* 17. *dub.* 1. *num.* 14.

10 Sed contrarium tenendum est in his bonis, quorum reditus ad annuas Missas dicendas relinquuntur; nam ista bona pia proprie sunt, quę ad Missas dicendas destinantur, nec adeo indigent aliqua Episcopi auctoritate; nam auctoritas Episcopi solum desideratur, quando causa pia facienda est Religiosa, *cap. In Ecclesiastico,* 13. *q.* 2. *cap. Ad hæc* 4. *de Relig. domibus,* non vero, quando tantum agitur de pia: id enim fit, quando in operibus piis sese exercet, licet non interveniat talis auctoritas, Valasco *d. consult.* 205. *num.* 5. *& n.* 38. Garzia *de Benefic.* 5. *p. c.* 1. *nu.* 602. Ergo minime possunt alienari absque causa, & solemnitatibus a jure requisitis. Præterea DD. asserentes, bona relicta Hospitalibus, & aliis locis piis profana relinqui, intelligendi sunt, quando id constat ex voluntate fundatoris, ut si non perpetuo ad usum pium destinentur, verum possint ad profanum devolvi: nos vero loquimur, quando bona perpetuo ad Missas dicendas relinquuntur. Unde proprie est causa pia, & consequenter ejus bona sunt inalienabilia absque juris solemnitatibus, Riccius *in praxi forensi, dec.* 48. *n.* 8. Joseph. Ludov. *dec.* 39. *n.* 36. Leoncillus *de privil. paup.* 2. *p. privil.* 13. *n.* 1. Larrea *dec. Granatensi* 61. *n.* 2.

Sed quid dicendum de bonis istis, quoad collectas, seu gabellas solvendas? Et dubium movet doctrina Avendani *de exequend. mandat.* 2. *p. c.* 14. *n.* 32. & Lara *de Capell. lib.* 2. *c.* 1. *n.* 41. asserens bona, quę Clericis relinquuntur, ut Missas dicant, debere collectari. Ergo similiter Anniversarii bona. At DD. isti loquuntur in patronatibus laicorum, qui quidem a laicis possunt obtineri, habent tamen onus Missarum quotannis ab aliquo Clerico dicendarum: quæ quidem bona laicalia relinquuntur, quapropter possunt collectari, deducto onere Missarum, Abbas *lib.* 2. *cons.* 29. Guido Papæ *dec.* 187. Valasco *d. consult.* 105. *n.* 12. & 13. Pasqual. *q.* 1036. *n.* 3. qui *n.* 4. id extendit etiamsi ab aliquo Ecclesiastico possideantur. 11

Sed in nostra specie contrarium est dicendum, idque bene docet Mena *variar. lib.* 1. *q.* 21. §. 4. *n.* 193. ibi: *Infertur etiam, quod ex Anniversariis, aut bonis Capellaniæ non debet solvi collecta, quando tot bona, dico fructus bonorum Anniversariis subjectorum, debet consumi in ipsis Anniversariis.* Et ratio est; nam ista bona sunt operis proprie pii, & consequenter immunia a gabellis, *cap. Non minus* 4. *de immun. Eccles.* Angelus, Baldus, & alii apud Jason. *in* §. *In maleficiis, Instit. de act. n.* 4. Felicianus *de censibus, lib.* 2. *c. fin. n.* 16. Parladorius *rerum quotidian. lib.* 3. *cap.* 3. §. 1. *nu.* 17. ergo minime ad gabellas tenebuntur. Tum, nam, quando determinantur aliqua bona, quorum fructus, aut reditus in Missis annuis dicendis consumuntur, quidquid gabellatur, ex numero Missarum decerpitur, & immediate gabella cadit super causam piam, Parladorius *d. n.* 17. Gutierez *de gabell. lib.* 7. *q.* 71. *a n.* 7. ergo minime poterunt in his bonis tributa, seu vectigalia imponi, Lassarte *de decim. vendit. cap.* 20. *num.* 63. Alvarado *de conject. ment. defunct. lib.* 2. *cap.* 1. §. 2. *nu.* 17. Leon. *de offi. Capell. q.* 5. *sect.* 27. *num.* 264. Pasqualigus *dict. quæst.* 1036. *num.* 7. 12

Quid vero dicendum, si fundator in simili Anniversario dicat, quod ex bonis relictis ad Missas dicendas collectæ solvantur laicis, an tunc sint persolvendæ? Et affirmandum videtur; nam si bona relinquerentur Ecclesię hoc onere imposito, præcise est solvendum, Ancharranus *cons.* 707. Felinus *in cap. Ecclesia S. Mariæ, de constit.* quod refert, & sequitur Riccius *in praxi, parc.* 1. *resol.* 302. *nu.* 8. Ergo similiter dicendum de Anniversario Missarum; non enim habet distinctum privilegium, quia immunitas Ecclesiarum quoad tributa causis piis communicatur, Gutierez *d. q.* 77. *n.* 8. Cæterum, nam onus istud censetur impositum in his bonis: sed quando bona legantur Ecclesiæ, aut causæ piæ, transeunt cum onere tributi ad ipsas, *cap. Si tributum* 27. 11. *q.* 1. *cap. Tributum* 22. 23. *q.* 8. *Authent. Item prædium, Cod. de Sacrosanct. Ecclesiæ,* Mena *d. q.* 21. *n.* 234. Marota *de collect. cap.* 5. *a num.* 1. Solorzanus *de Jur. Indiar. lib.* 3. *cap.* 21. *num.* 28. Itaque si in his bonis destinatis ad dicendas Missas, onus imponatur a testatore, ut tributa solvantur laicis, proculdubio etiam a causa pia solventur, Greg. *in l.* 51. *tit.* 6. *pars.* 1. *verb. Por razon,* Suarez *contra Regem Angliæ, lib.* 4. *c.* 2. *n.* 6. *&* 15. Sanchez *cons. lib.* 2. *c.* 4. *dub.* 47. *n.* 8. Rota apud Merlinum *dec.* 902. *n.* 64. ibi: *Secundo sciendum est; quod ratione pacti, vel conditionis adjectæ in legato, Ecclesia tenetur ad collectas bonorum, ad quas alias non teneretur.* 13

Hęc doctrina temperanda est solum in tributis mere realibus, quæ petuntur ratione rei; si autem petantur ratione personæ, nec Ecclesia, nec causa pia, etiam ex voluntate fundatoris, ad id tenebitur, Sanchez *d. dub.* 57. *nu.* 3. nam fundator nequit facere Ecclesiam, aut causam piam affectam tributis laicis persolvendis, & illam exuere privilegio immunitatis, prout nec facere potest, ut Clericus coram sæculari judice conveniatur, Baldus *in l.* 3. *C. ut in poss. legat. eatur, n.* 4. Ripa *n.* 18. Gutierez *in l. Nemo dubet, nu.* 105. 14

nec

nec Ecclesia, nec causa pia potest se submittere gabellarum solutionibus, Thomassetus *de Gabell. c.3.n.44. & c.6.n.1, & 2.* Barbosa *de univ. jur. lib.1.c.39.§.5.n.13.* Itaque gabellas personales ex tali onere, aut conditione simile Anniversarium Missarum non tenetur solvere. Denique, nam est dispar ratio in tributis realibus, quia non solvuntur ut vectigalia, sed tanquam conditio rei inhærens, Rota *d. decis.* 902. *n.*59. Marinis *allegat.* 76. *n.*21. & 22. At personalia tributa solvuntur, ut propria, a quibus immunis est causa pia Anniversarii, *d.c. Non minus 4. de immunit. Ecclesiar.* Unde Pasqual. *d. q.* 1036. *n.*8. scripsit, quod licet hæc bona Anniversarii vendantur, minime ad decimam venditionis tenebitur, Lara *dict. lib.1.c.20.n.7.* Quapropter in personalibus tributis, etiamsi fundator dicat, solvenda esse tributa laicis ex illis bonis, minime persolvenda erunt a causa pia.

15 Præterea disquirendum, an hoc Missarum Anniversarium possit ab Episcopo erigi in Beneficium? Qua in re dicendum, minime erigi posse in Beneficium, quoties id repugnaret voluntati testatoris; quare Garzia *de Beneficiis 1. par. c.2. n.* 105. asseruit male agere Ordinarios, qui similes memorias collativas faciunt, & erigunt in titulum Beneficii; unde sequitur, quod si simile legatum Missarum sit temporaneum, nequit in Beneficium erigi; repugnat enim perpetuitati Beneficii. Idem dicendum, si testator disponeret, ne Episcopus se intromittat in illa Missarum memoria, aut si disposuerit, electionem Capellani pertinere ad hæredes, vel si Anniversarium habuerit exequutionem in vita fundatoris, Leon *de offic. Capellani, quæst. 3. sect. 20. a n.* 141. Pasqualigius *quæst.* 1040. & 1041. Valenzuela *cons.* 188. *a n.* 16.

16 Hæc enim certa videntur præter casum illud, quando testator disponat electionem pertinere ad hæredes; sunt enim aliquæ Rotæ decisionem apud Gonzalez *in regul. 8. gloss. 5. n.*58. quæ videntur contrarium asserere, sed ut advertit Leon *dict. sect.*10. *n.* 150. ex his decisionibus assumptum non probatur, quin potius contrarium desumitur. Sed in re animadverto, maxima consideratione pensanda esse verba fundatoris, quomodo committat suis hæredibus, aut patronis electionem Clerici ad dicendas Missas; si enim tantum vellet eos præsentari, neutiquam repugnaret voluntati testatoris, ut memoria erigatur in Beneficium; secus si vellet testator, ut tota provisio, seu electio ad hæredes, seu patronos pertineret independenter ab Episcopo; nam tunc apparet repugnare voluntati illius, ut erigatur in Beneficium memoria illa Missarum; quo in sensu intelligendi sunt DD. asserentes in isto casu non posse Anniversarium in Beneficium erigi, Garzia 1. *part. c. 2. n.3. in fin*, Moneta *de commut. c.* 10. *n.* 80. Leon *dict. n.* 150. Pasqual, *dict. q.* 1040. *n.9.* Cavaler. *decis.* 639. *n.* 6. Valenzuela *d. cons.* 188. *n.* 17.

17 Si vero memoria Missarum, seu Anniversarium exequendum sit post mortem testatoris, verum non constet de voluntate illius, si non repugnet, erigi poterit in Beneficium ab Episcopo; istud vero non est agere contra ejus voluntatem, sed memoriam Missarum in melius erigi; quapropter poterit id fieri ab Episcopo, ut cum aliquibus Pasqualig. *d. q.* 1040. *a n.*4. qui *q.* 1042. agit, an ex observantia legatum hoc Missarum fiat Beneficium, de qua re late agemus *lib.3.c.3.n.*8.

18 Alter modus efficiendi Anniversarium est, quando alicui bona relinquuntur cum onere Missarum quotannis celebrandarum pro sua anima, aut aliorum; quæ quidem bona profana, & laicalia relinquuntur; nec enim aliud habent, nisi onus Missarum, quod salvum semper debet remanere.

19 Est vero quæstio non prætereunda, an hæc bona ex eo, quod relinquantur cum onere Anniversarii perpetui, vinculata remaneant, & in modum majoratus? Et ut hanc difficultatem clare sumiamus, animadvertendum non adesse aliquam repugnantiam, ut hæc bona onere Missarum gravata, pro modo vinculi, aut majoratus disponantur; onus enim purum materialiter se habet, & bona remanent subjecta dispositioni fundatoris. Idcirco si in modum majoratus relinquantur, omnes regulæ, & juris dispositiones ad majoratum concernentes debent observari, ut cum Covarruv. Menchaca, & Padilla, tenet Castillo *controvers. lib.3.c.* 19. *n.* 175. Lara *de Anniversf. lib.1.c.5.n.8.* Guttierez *lib. 2. pract. q.* 86. *n.*2. Garzia *de expens. c.13.n.46.* Pasq. *q.*1053. *a n.*1.

20 Quapropter fundator bona illa Anniversarii poterit, prout majoratum, instituere, aut expresse, aut aliis verbis inducentibus majoratum, de quibus agere nostri otii non est; sufficiet tamen aliqua attingere. Si enim fundator vinculi, aut majoratus, nomen in fundatione imponat, majoratus censetur. Cæterum ex qualitate bonorum, & insimul quod voluerit ea in familia remanere, inducitur vinculum, seu majoratus. Quod idem dicendum, si ex verbis testatoris constet velle conservare familiam, vel agnationem: itidem si dicat, quod filius, & ejus descendentes succedant, & si sine liberis decesserit, in alium filium illa bona perveniant: similiter dicendum, si testator disponat, appositis illis dictionibus, *perpetuo*, *semper*, aut quod successor trahat sua arma, aut cognomina; aut si dicat, *Transeat Anniversarium de majore ad majorem*; vel, *de primogenito ad primogenitum*; aut, *Succedant ordine primogenituræ.* Denique si plures sint conjecturæ ad inducendum majoratum, late Molina *de primog. lib.1.c.5,* Gomez *in leg. 40. Tauri, a n.44.* Cuvarruv. *lib.3. variar. c.5. per tot.* Mathienzo *in leg.1.tit.7.lib.5. Recopilat. a gloss. 7.* Castillo *controvers. lib.4.c.9. per tot. & lib. 5.c.93. a §.1.* Barbosa *lib.2. vot.* 37.

Hoc supposito, difficultas est, quando nec expresse, nec ex verbis inductivis majoratus colligitur, velle testatorem in modum vinculi, aut primogenii Anniversarium instituere, an ex solo onere Missarum intelligatur majoratus? Et nonnulli affirmarunt, *ex leg. Annuam 6. ff. de Anniversf. legat.* ubi ex eo solum, quod annua præstatio imponitur super bonis, fideicommissum inductum videtur, non quidem temporale, sed perpetuum. Ergo sicut fideicommissum inducitur, similiter majoratus, cum non sit dissimilis causa, Burgos de Paz *cons. 2. n.* 114. Molina *de primogen. lib.1. c.4.* Textus tamen iste non plene assumptum probat; nam inter fideicommissum, & majoratum sunt plures differentiæ, Pariadorius *diff.* 18. Ast inter alias illa excellentior est, ut bona divisibilia sint inter plures ejusdem gradus, *leg. Omnia 32. alias cum ita, §. in fideicommisso, leg. Peto 69. §. Fratre 3. ff. de legat. 2.* Lara *dict. lib.1.c.4.n.27.* quod secus se habet in primogenitis, quæ tantum ad unum pertinent; quapropter in primogenitis, seu majoratibus majores conjecturæ sunt necessariæ, quam in fideicommissis. Valenzuela *cons.* 35. *n.*46. in quibus leves sufficere affirmant plures, quos refert Fusarius *de subst. quæst. 276. numero* 5. 21

Cæterum probant suam sententiam ex variis conjecturis inducentibus majoratum ex solo onere Missarum; nam dicunt (ut conservetur onus Missarum) velle testatorem bona inalienabilia permanere, & quod in una persona conserventur, tum ne memoria familiæ pereat; quæ quidem qualitates sunt inductivæ majoratus, ut diximus supra, *n.* 20. Fusarius *de subst. q. 384. per tot.* Ergo ex solo onere Missarum majoratus inductus censetur: resolvunt Angelus, Aretinus, Alex. & Suarez, relati a Flores de Mena *lib. 1. variar. quæst. 17. numero* 23. Meneses *in leg. Cum quidam, ff. de legat. 2. num.* 2. Molina *de primog. lib.3. c. 6. numero 42. & cap. 7. numero* 19. Otero 1. *part. divers. quæst. 5. per tot.* 21

Sed hæ doctrinæ non recte inducunt illas conjecturas ex solo onere Missarum, ut postea videbimus: valent tamen intelligi, si Anniversaria in modum majoratus fuerint instituta, ut bene explicat Lima *ad Molinam, dict. cap. 7. num.* 9. 22

Itaque contrarium est retinendum, & ad id probandum adducitur textus *in leg. Nihil proponi 123. ff. de legat. 1.* ubi res valet alienari, super qua annua præstatio imposita est: adest similiter textus *in leg. Fundi Trebatiani 38. ff. de usufruct. legat.* ubi legatis reditibus fundi uxori, quoad vivat, non impedit, quominus hæres illum valeat alienare; unde deducitur ex solo onere annuæ præstationis non induci majoratum, nec fideicommissum, alias alienatio non valeret. Sed Mena *d. q.* 17. *n.*5. asserit, hæc jura non bene assumptum probare, quia ex eis constat, voluisse testatorem tantum hæredem actione personali teneri ad annuas præstationes, fundosque tantum demonstrationis causa fuisse designatos: quod secus est in Anniversariis, in quibus annuæ pensiones ponuntur in prædiis, ut onera realia. Attamen, licet hæc jura non probent hanc sententiam quoad onus reale, comprobant tamen sufficienter, ex sola annua præstatione velle testatorem salvam fore causam legati, non tamen extendi ad alias conjecturas inducentes majoratum. 24

Cæterum fideicommissum non inducitur nisi ex pluribus conjecturis, Bursatus *lib.1. cons.* 51. *n.* 9. Fusarius *dict. quæst.* 276. *n.*4. Castillo *dict. lib.4. c.9. n.* 68. *in fine*: quæ quidem omnes nequeunt induci ex solo onere annuæ præstationis, quin potius Oldradus *cons.* 21. scripsit fideicommissum non induci ex onere perpetuo, licet habeat plures substitutiones: 25

nes: nec bona esse feudalia ex conditione cognoscendi Dominum, & ideo nec constitui majoratum ex solo onere Missarum. Deinde in testamentis non censetur volitum, quod non apparet dispositum; nec prudenter potest imaginari de voluntate testatoris, quod non possit ex verbis concipi, *leg. Gallus* 29. §. *Quidam recte* 1. *ff. de lib. & posthum. leg. Si alii* 19. *ff. de usu, & usufruct. leg.* Tiraquell. *in l. Si unquam, C. de revocand. donat. verb. Libertis*, n. 18, Mantica *de conjectur. lib.* 3. *tit. n.* 3. At ex solo onere Missarum nihil aliud concipitur, nisi annua præstatio ad onus Anniversarii adimplendum, non vero adsunt aliæ conjecturæ majoratus, cum ex verbis nequeat id imaginari. Ergo ex solo onere Missarum nequit considerari majoratus: tenent Gamma *decis.* 30. Mena *d. q.* 17. *n.* 31. Felicianus *de censibus, in Addit. ad lib.* 2. *c.* 3. *n.* 19. Vela *tom.* 2. *dissert.* 35, *n.* 152. *in fin.* Robles *de repræsent. lib.* 3. *c.* 3. *n.* 3. Castillo *dict. c.* 9. *n.* 9. Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 4. *per tot.* Rojas *de incompatib.* 1. *par. c.* 7. *n.* 36.

26 Istinc adnotanda est doctrina Valasci *consult.* 82. *n.* 3. asserentis ex solo onere Missarum, licet fundator aliquas faciat vocationes, adhuc majoratum non præsumi: consentit Mena *d. q.* 17. *n.* 3. *ad fin.* Id vero intelligas, quando vocationes illæ non se extendunt ad regulas majoratus, verum ex ordine communis successionis in bonis liberis cognoscatur, illas vocationes ad majoratum non pertinere. Si vero ex similibus vocationibus sint conjecturæ ad primogenium, aliter est dicendum, ut ipse scripsit *n.* 7. Castillo *dict. c.* 9. n. 80. & eas in terminis referunt Mena *dict. q.* 17. *a numero* 33. Lara *dict. c.* 4. *numero* 46. Rojas *d. c.* 7. *numero* 37.

27 Si vero consuetudo sit in aliqua regione, ut bona ex solo onere Missarum vinculata remaneant, id erit observandum; nam ex eo quod testator in contrarium nihil disposuit, videtur se conformem reddere cum consuetudine, Merlin. *decis.* 447. *c.* 13. Mantica *de conjectur. lib.* 6. *tit.* 8. *n.* 13. & ita ex solo onere Missarum inducetur majoratus, Mena *d. q.* 17. *n.* 44. Lara *d. c.* 4. *n.* 40. Pasqual *q.* 1053. *n.* 5. Est tamen mirabilis consuetudo, quam refert idisse Mena in quadam ditione, in qua bona affecta oneri Missarum, vendi permittebantur, non vero inter hæredes dividi, quod de jure communi admittendum non est; bona enim Anniversario affecta, divisibilia sunt inter hæredes, salvo semper onere Missarum, ut per Laram *d. lib.* 1. *c.* 7. de qua infra dicemus.

28 Interrogabit aliquis, quæ facultas requiratur ad alienanda bona Anniversarii per modum vinculi, aut majoratus instituti? Et videtur esse necessariam facultatem Episcopi; nam bona illa debent censeri spiritualia, utpote fundamentum obligationis dicendi Missas: quapropter facultas Episcopi erit necessaria.

29 Sed tamen in re dicendum, Regiam facultatem esse necessariam: Et ratio est; nam bona ista, licet habeant onus Missarum adjunctum, temporalia sunt, Valasco *consul.* 60. n. 12. ex qua quidem causa facultas Regia erit necessaria ad alienanda illa bona, ut cætera aliorum majoratuum; erit tamen advertendum, in his alienationibus salvam debere esse causam Anniversarii, quapropter Episcopo competit videre, ne aliquo modo onus Missarum detrimentum patiatur, Pasqual. *q.* 1055. Verum si vis, ut alienatio ista certa, & indubitabilis remaneat, Regis, ac Episcopi facultatem consequeris, ne aliquo modo alienatio claudicet, Perez du Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 5. *n.* 61.

30 Est tamen casus, quando præcise requiritur auctoritas Episcopi, nempe quando alia bona stabilia subrogarentur, ut ad illa transeat onus Missarum; tunc enim prospicere debet Episcopus, ne onus Missarum deterius fiat per transitionem oneris ad alia bona, respectu cujus spiritualia censentur, licet extra onus Missarum sint laicalia, Pasqualig. *d. q.* 1055. *n.* 4. qui *n.* 5. asserit, Episcopum in his alienationibus procurare debere, ne alienatio fiat in potentiorem; nam præjudicaretur executioni piæ dispositionis; & ideo in tali casu sat erit, quod onus remaneat penes alienantem, cum subrogatione alterius fundi sufficientis ad onus Missarum.

31 In aliis vero bonis, quæ relicta sunt libera cum solo onere Missarum, nulla facultas est necessaria, sed tantum quod onus Anniversarii semper salvum remaneat, *ex d. l. Nihil propone*, & *ex leg. Fundi Trebatiani*, Lara *dict. lib.* 1. *c.* 2. Sed est difficultas, licet non gravis, an si testator dicat, ne bona Anniversarii alienentur, clausula ista sit servanda? Ratio dubitandi desumitur *ex leg. Filiusfamilias* 117. §. *Divi, ff. de legat.* 1. *leg. Pater filium* 38. §. *Julius Agrippa, ff. de legat.* 3. ubi talis clausula non alienandi irrita censetur. Sed in præsentiarum contrarium est tenendum; nam quoties clausula de non alienando opponitur absque aliqua causa, non sustinetur, sed ut nudum præceptum exstimatur. Probant duo jura allegata, & communiter Scribentes *in leg. Lucius, ff. de leg.* 3. *leg.* 44. *tit.* 5. *part.* 5. Azevedus *cons.* 18. *n.* 7. Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 6. *n.* 30. Verum quando inest causa in ipsa dispositione, prout est in Anniversariis, nempe ut opus pium perpetuo conservetur, aut memoria familiæ, tunc clausula ista debet observari, ut tenent Azevedus, & Molina nuperrime allegati, Gratian. *discept. forens. c.* 280. *n.* 15. Castillo *lib.* 4. *contr. c.* 9. *n.* 6.

Est tamen dubium majoris ponderis, an clausula ista, 32
licet valeat, debeat esse perpetua? Et asserendum videtur tantum ad quartam generationem duraturam, *ex Authent. de restitut. fideicommiss.* §. *Nos igitur, collat.* 9. ubi alienatione prohibita, ne bona extra familiam exeant, non extenditur prohibitio, nisi usque ad quartam generationem, Peregrinus *de fideicommiss. art.* 30. *n.* 12. Molin. *de primog. lib.* 1. *c.* 4. *n.* 12. Quod idem dicendum videtur in Anniversariis & confirmatur; nam clausula de non alienando est odiosa, præcipue in Anniversariis, quorum bona, salvo onere, ex natura sua alienabilia sunt, idcirco ultra quartam generationem non debet prohibitio extendi, Decius *cons.* 377. *numero* 5. *vers. Et hoc*, Gratian. *dict. cap.* 280. *numero* 17.

Observandum est, Authenticam allegatam de jure com- 33
muni procedere, sed de jure nostro Regio non ita; plurimi enim abnegarunt locum habere, *ex leg* 27. *Tauri*, Azevedus *d. cons.* 18. *n.* 34. Sed quidquid sit, in Anniversariis contrarium est tenendum, scilicet clausulam illam perpetuo duraturam: Et ratio est; nam voluntas relinquentis onus Missarum perpetuum, dum clausulam non alienandi apposuit, prospexit perpetuitatem illius oneris; itaque mens ejus est, ut observetur perpetuo, ut semper conservetur onus Missarum. Confirmatur doctrina Covarruv. *lib.* 3. *variar. c.* 5. *n.* 4. *vers. Secundum quod*, ubi scribit, dispositionem Justiniani in prædicta Authentica non habere locum, quoties ex voluntate testatoris protraheretur ad alias plures generationes, *ex l. Pronunciatio*, §. *Jure enim proprio, ff. de verb. significat.* Ergo cum ex natura Anniversarii constet perpetuum esse debere, & insimul adsit clausula de non alienando, illa intelligitur similiter perpetua ex voluntate testatoris, ut in majoratibus tenent Molina *dict. lib.* 1. *c.* 4. *n.* 12. & *c.* 6. n. 30. Mieres *de majorat.* 4. *part. q.* 1. *nu.* 5. Alvarado *de conjectur. ment. defunct. lib.* 2. *c.* 3. n. 94. Castillo *dict. c.* 9. *n.* 84. Denique, licet hęc clausula sit odiosa in bonis profanis, non tamen quando immediate ponitur pro conservanda causa pia; prout est onus Missarum; itaque facilitet extendi potest ad perpetuitatem in his Anniversariis, Navarr. *cons.* 5. *de prab.* Lara *de Anniversf. lib* 1. *c.* 6. *n.* 18. Valenzuela *cons.* 109. *n.* 44. Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 13. *n.* 223. Pasqualig. *q.* 1052.

Sed adest contra textus *in dict. leg. Pater filium* 38. §. 34
Julius Agrippa 4. *ff. de leg.* 3. ibi testator clausulam non alienandi imposuit prædio suburbano, ubi ejus reliquiæ, & majorum permanebant; & asserit Scævola, clausulam illam non tenere, quia est nudum præceptum non alienandi; est tamen in hoc casu monumentum, & sepulchrum majorum, & testatoris, cujus causa pia est. Ergo in Anniversariis, licet pientissimum sit opus, nequit hæc clausula esse perpetua, cum de jure nulla sit etiam in piis causis. Bartol. *in dict.* §. *Julius Agrippa* asseruit, hanc clausulam alienandi, *in d.* §. fuisse appositam favore hæredis, nempe filiæ, quam quidem potuit ipsa non admittere, itaque ut nudum præceptum relinquitur. Confirmatur ejus doctrina; nam cum Julius Agrippa nullam expressisset causam ponendi illam clausulam, nec ex natura actus, cui adhæret, conjectetur, ut nudum pręceptum existimatur, Surdus *cons.* 238. *num.* 16. Ergo tantum favore hæredis clausula illa fuit apposita, cui potuit filia hæres renunciare.

Bartoli intellectus non dissolvit difficultatem; erat enim 35
aliqua causa ad illam clausulam, nempe conservandi reliquias, & monumenta majorum, ne per alienationem memoria eorum finiretur: itaque ex defectu causæ non est relicta ut nudum præceptum. Quamobrem dico, causam non defecisse ad clausulam illam de non alienando, sed illam, quam consideravit Julius Agrippa, non fuisse sufficientem; nam in homine ethnico non facile causa pietatis est præsumenda, sed voluisse ista non alienari ob affectionem erga prædium, & monumenta majorum; quæ quidem affectio non est sufficiens de jure communi ad sustinendam clausulam non alienandi, Ruinus *lib.* 6. *cons.* 632. *nu.* 113. Ergo

ne-

necessario relinquenda erat ut nudum præceptum, Gratianus *dict. cap.* 280. *a nu.* 19. Impræsentiarum igitur est causa gravissima conservandi onus Missarum, & ideo non solum valet, sed in perpetuum sustinetur, Castill. *lib.* 6. *c.* 146. *num.* 16.

36 Ex his colligitur, stante dicta clausula de non alienando in bonis Anniversarii, neutiquam dividi posse inter hæredes; nam quoties alienatio prohibetur, interdicta est etiam divisio, Gamma *decis.* 300. *n.* 4. Valasco *consult.* 53. *nu.* 4. Guzman *de evict. q.* 1. *n.* 4.

37 Dubitari vero poterit, an stante dicta clausula de non alienando in bonis Anniversarii, in modum majoratus institutum videatur? Et aliqui affirmant; nam quoties hæc bona inalienabilia, ac individua relinquuntur, ad majorem pertinent, *l. fin. ff. de fide instrum.* ibi: *Seniorem juniori*, *l. Cum pater* 77. §. *Pater*, *ff. de legat.* 2. Lara *d. lib.* 1. *c.* 4. *n.* 9. unde cognoscitur, voluisse testatorem majoratum instituere, ut cum Aretino, Suarez, & aliis tenet Covarr. *lib.* 3. *variar. c.* 5. *n.* 3. Valasco *consult.* 82. *n.* 5.

38 Hæc tamen doctrina simpliciter sumpta vera non est, quin potius DD. illi, si attente perlegantur, id non asserunt, sed tantum quando aliquod individuum relinqueretur jure primogenii, aut majoratus; quia tunc clausula illa primogenium induceret, non per se, sed simul cum aliis majoratum significantibus.

39 Igitur distinguere oportet, quando in Anniversario ponitur clausula de non alienando, & insimul testator alia verba apponitur vinculum inducentia, utpote quod remaneat in familia; tunc enim in modum majoratus Anniversarium instituitur, quia hæc verba sunt inductiva illius, Molina *dict. lib.* 1. *c.* 5. *n.* 16. Mena *d. q.* 17. *n.* 36. Si vero clausula ista apponatur simpliciter, secus dicendum est, quia per se sola non inducit majoratum, Azevedus *d. consult.* 18. *n.* 5. Valasco *d. consult.* 82. *n.* 7. *vers. In hac specie*, Castillo *d. c.* 9. *n.* 80. nec aliud voluit testator, nisi ut Anniversarium perpetuo adimpleretur, nec ad alios modos succedendi prospexit. Denique fundamentum contrariorum incertum est; nam ex sola clausula non alienandi, ad majorem præcise Anniversarium non pervenit, sed ad alium quemlibet hæredem, ut dicam infra.

40 Præterea disquirimus, an quando fundus, super quo fundatum est Anniversarium, alienatur, cum suo onere transeat ad tertium possessorem? Et affirmandum videtur, non transire, *ex l. fin.* §. *fin. ff. de contrah. empt.* ubi testator de fundo suo promisit Cajo Sejo centum millia modiorum frumenti pro pensione annua: postea fundum vendidit. Quærebatur, an emptor ad similem præstationem teneretur? Et respondet Consultus, non teneri. Unde colligitur onera annuæ præstationis ad tertium possessorem non transire. Ergo similiter Anniversarium super fundo impositum. Eodem enim modo expendi valet textus *in l. Fundi* 38. *ff. de usu, & usufruct. legat.*

41 Hæc vero jura varia recipiunt interpretamenta, Alvar. Valasc. *de jure emphyt. q.* 4. *n.* 7. distinctionem facit, quando pro annua præstatione assignatur fundus in testamento, aut in aliquo contractu. Primo casu semper dicit esse onus transiens ad tertium possessorem; secus vero in secundo; nam in contractibus non obligatur fundus, sed persona. Sed hæc distinctio rejicitur *in d. l. Fundi*, quæ loquitur de causa legati facti in testamento, quare displicuit Garzia *de expens. c.* 4. *n.* 32.

42 Admittenda igitur erit Gloss. *in leg. Hactenus* 8. *ff. de usufruct. verbo Abeo*, dicens, textum *in d.* §. *fin.* intelligendum, quando testator designavit ad annuam præstationem demonstrativa, non vero taxative: dupliciter enim id poterit fieri a testatore, nempe quando hæres tantum obligatur actione personali, & fundus ad demonstrationem ponitur, ut inde reditus, aut pensiones annuæ solvantur, nullo modo obligando fundum ad præstationem, tunc enim dicitur demonstrative positus. Aliter quando prædium, seu fundus ponitur in obligatione pensionis annuæ actione reali, ita ut remaneat affectus ad solutionem, & hoc modo dicitur taxative positus, ut explicant Covarr. *in c. Raynutius, de testament.* §. 10. *n.* 8. Moneta *de commut. ult. volunt. c.* 6. *a num.* 172. *concl.* 6. Castillo *lib.* 4. *controvers. c.* 54. *per tot.* Crespi *observat.* 40. *n.* 13. Sanchez *de matrim. lib.* 8. *disp.* 21. *num.* 36.

43 Quando demonstrative ponitur fundus, onus illud non transit ad tertium possessorem; sufficiet tamen ut ad onus se obliget hæres, prout remanet obligatus a testatore: quo in sensu intelligendus est textus *in d.* §. *fin. & in dict. leg. Fundi*; secus vero si taxative, tunc enim ad tertium transibit, ut onus reale illius, Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 2. *n.* 4. Pasqual. *q.* 1051. *n.* 4. plures relati a Marchin. *de Ordin. tract.* 3. 2. *part. c.* 22. *n.* 5.

44 Sed istinc restat dubium, an quando Anniversarium Missarum relinquitur, & fundus ad illud designatur, intelligatur demonstrative, aut taxative positus? Et dicendum videtur demonstrative esse designatum; nam hæc distinctio demonstrationis, aut quando taxative ponitur, admittitur etiam in Anniversariis, Capellaniis, aut aliis causis piis, Garzia *d. c.* 4. *n.* 35. Castillo *d. lib.* 4. *c.* 54. *n.* 22. Sed in dubio, quando fundus designatur ad annuam præstationem, intelligitur demonstrative positus, *l. fin.* §. *Titio*, *ff. de lib. legat. l. Lucius* 12. *ff. de aliment. legat. leg. Quidam testamento* 96. *ff. de legat.* 1. plurimi recensiti, & secuti a Castillo *d. c.* 54. *n.* 6. Ergo in Anniversariis, aut in aliis causis piis in dubio fundus præsumitur demonstrative tantum positus.

45 Sed in Anniversariis, & aliis causis piis contrarium tenent plurimi, ita ut semper intelligatur fundus taxative positus; nam cum testator prospexerit ad perpetuitatem Anniversarii, mens ejus est, ut taxative ponatur, ut onus reale annexum fundo majori duratione persistat: & hoc a paritate alimentorum, in quorum favore semper præsumitur fundus taxative positus, *l. Si quis libertis* 2. *ff. de aliment. legat.* ut intelligit Bart. sicut etiam in alia causa pia Tiraquell. *privileg.* 63. Mascardus *de probat. concl.* 117. *n.* 54. Martin. Coler. *de aliment. lib.* 3. *c.* 8. *a n.* 36. Gratianus *discept. forens. c.* 683. *n.* 15. quod idem est dicendum in Anniversariis, quæ pientissima sunt, Lara *d. c.* 2. *n.* 20. Garzia *dict. cap.* 4. *num.* 35. Castillo *dict. cap.* 54. *num.* 21. Cyriacus *controvers.* 659. *a num.* 5. Leoo *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 13. *n.* 220 Pasqual. *d. quæst.* 1051. *a num.* 5. Staiban. *cent.* 2. *resol.* 106 *a num.* 71.

46 In hac difficultate dico maxima consideratione prospiciendum esse, quid veniat ex vi legati? Idque ex verbis testatoris concipi valet; nam si utatur verbis denotantibus obligationem fundi, tunc dicendum est fundum obligatum remanere taxative, ut: *Lego Anniversarium super fundo*; aut, *ex tali fundo*, Pasqual. *d. q.* 1051. *a n.* 6. aut si aliis verbis utatur, quæ denotent quantitatem ad certum fundum, ut late tradit Garzia *d. c.* 4. *a n.* 35.

47 Si vero verba non dirigantur ad fundum, verum ad personam hæredis, tunc demonstrative appositus censebitur, ut *in leg. Quidam testamento* 96. *ff. de legat.* 1. *leg. Firmo*, *ff. quando dies legat. cedat.* Sed est difficultas, quando Anniversarium imponeretur super fructibus fundi, an demonstrativa, aut taxative fundus apponatur? Et affirmandum videtur, tunc demonstrativa posuisse testatorem, *ex leg. Fundi* 38. *de usu, & usufruct. legat.* ubi dicitur, legatis fructibus fundi, posse hæredem illum alienare, & legatario offerre annuam quantitatem; unde cognoscitur fundum non obligari, nec concipi in obligatione, sed tantum demonstrative fuisse appositum. Cæterum, nam illa est natura obligationis super fructibus impositæ, ut minime astringat fundum, nisi expresse a testatore disponatur, Cravetta *cons.* 217. *n.* 4. Ergo si Anniversarium imponitur in reditibus, aut fructibus alicujus fundi, non remanebit in obligatione, sed tantum causa demonstrationis, Pasqualig. *q.* 1051. *a num.* 5.

48 Sed teneo contrarium cum Castillo *d. l.* 4. *c.* 54. *n.* 21. *vers. Cæterum advocatis*; est enim gravis distinctio, quando imponitur onus super fructibus in causis profanis, aut in piis; in profanis enim fundus obligatus non remanet, secus vero in piis: nam ut docet Tiraquell. *d. privileg.* 63. tunc tacite favore piæ causæ intelligitur obligatus, idcirco taxative semper impositus præsumitur in his Anniversariis; unde doctrina Pasqualigi locum non habet, quia jura, & rationes pro sua opinione non in piis legatis loquuntur, & si de eis loquerentur, intelligendi erunt quando expresse, aut evincentibus conjecturis vellet testator, ne fundus obligaretur, Roman. *cons.* 412. quem bene explicat Castillo nuperrime allegatus.

49 Hæc quæ hucusque dicta sunt, ut in dubio semper fundus intelligatur taxative positus in Anniversariis, ac in aliis legatis piis, clare procedunt, quando relinquuntur in testamentis; nam in legatis competit hypothecaria, §. *Nostra*, *Instit. de legat. l.* 1. *C. commun. de legat.* Ergo quolibet modo designetur ad Anniversarium, vel ad aliam quamlibet causam piam, taxative appositus censebitur, cum ex natura legati specialiter ad id obligetur, Rota *in noviss.* 3. *part. decis.* 689. *n.* 4. Cyriac. *controv.* 659. *a n.* 1.

50 Si vero Anniversarium per contractum fundetur, veluti per donationem inter vivos, & fundus designetur ad hypothecam, certum est fundum remanere obligatum, *l.* 1. §. *Lucius*, *ff. de adimend. leg.* Garzia *de expens. d. c.* 4. *num.* 30.

Sed

Sed quando nihil expresserit, erit aliquod dubium, quia deficit hypotheca, quæ consideratur in ratione legati. Verum in hac specie adhuc taxative appositum prædium censebitur, quia licet deficiat hypotheca, favore causæ piæ tacite videtur obligari, Tiraquell. *d. privileg.* 63. Simon de Prætis *de interp. ultim. volunt. lib.* 4. *solut.* 3. *n.* 18. *fol.* 430. Medic. *opusc.* 4. *n.* 28. Gigas *de pension. q.* 51. *n.* 1. & 3. Ergo cum Anniversarium sit pia causa, etiam in contractibus fundus taxative positus existimabitur.

51 Quid vero si Anniversarium non sit perpetuum, sed temporale, usque ad certum tempus adimplendum, & ad ejus solutionem fundus designetur? Si enim in testamento relinquatur, taxative appositus censebitur, cum in quolibet legato etiam temporali hypothecaria competat: si vero non designetur, omnia bona hypothecæ subjacent, Cyriacus *dict. controv.* 659. *num.* 3. Sed tunc resistit textus *in l. Fundi* 38. *ff. de usufruct.* ubi legatum erat temporale, quoad mulier vivat, seu ejus uxor, & tamen fundus non obligatur, sed demonstrationis causa positus est: occurrit vero Lara *d. cap.* 2. *n.* 22. dicens ibidem non fuisse legatam nisi quantitatem, idest æstimationem, quam testator ex locatione fundi percipiebat, prout sumitur ex verbis Consulti: itaque fundus in legato illo temporali non ponitur, nisi demonstrative, & sufficiet ut hæres illam quantitatem præstet.

52 Si per contractum Anniversarium temporale imponitur, videtur fundum demonstrative positum; nam cum perpetuum non sit, ad ejus durationem ut fundus obligetur, sufficiet personalis obligatio hæredis. Sed contrarium tenendum est; nam licet sit temporale, est causa pia, in qua tacite intelligitur fundus obligatus, quoties designatus fuerit a testatore, rejecta distinctione demonstrationis, aut taxationis, ut cum Romano, & Castillo diximus supra, *n.* 49. & 50.

CAPUT VIII.

De bonis in quibus imponi valet Anniversarium.

SUMMARIUM.

Anniversaria perpetua duobus modis institui possunt, numero 1.

Anniversarium debet constitui in bonis stabilibus, n. 2. *An possit imponi super bonis emphyteuticis, late discutitur, a num.* 3. *Fiunt duo membra distinguenda, & quando adest clausula de non alienando, usque ad n.* 20.

An Anniversarium possit imponi super bonis feudalibus, late disquiritur, a num. 21. *ubi plura explicantur usque ad num.* 33.

Et quid an possit imponi in bonis fideicommisso subjectis, a n. 33. *usque ad n.* 37.

Super bonis majoratus nequit Anniversarium imponi, si habet clausulam expressam de non alienando, numero 38.

An imponi possit in usufructu, a n. 39. *Explicantur aliqua jura ad hoc, a n.* 40. *& seqq. Resolvitur, Anniversarium instituti non posse in usufructus, n.* 46. *Explicatur textus* in cap. 6. de donat. inter, *n.* 47.

An quando bona Anniversarii evincuntur, teneatur hæres de evictione, a n. 49. *Quæstio hæc luculenter tractatur, usque ad finem.*

1 IN Anniversariis perpetuis duobus modis a fundatoribus fit institutio, aut quando super bonis stabilibus fundantur, aut quando certa quantitas pecuniæ Ecclesiæ, seu Monasterio conceditur, ut in bonis illis collocetur ad celebrandum Anniversarium; de his enim duobus modis agendum est nobis

2 Et in primis certum est, in bonis stabilibus constitui posse, & debere Anniversarium, cum id pertineat ad necessariam perpetuitatem illius. Adsunt vero aliqua dubia necessario enaranda circa hanc impositionem: quapropter disquirere oportet, an possit imponi super bonis emphyteuticis, idque dupliciter valet evenire, nempe concedendo fundum emphyteuticum Ecclesiæ cum onere Anniversarii, aut dando alicui laico, ut quotannis Anniversarii onus persolvat.

3 Quoad primum dicendum est fieri non posse, quia fundus emphyteuticus nequit in Ecclesiam alienari, cum nequeat alienari in potentiorem, *l. fin. vers. Sunt autem, Cod. de jur. emphyt.* Clarus *lib.* 4. *sent.* §. *Emphyteusis, q.* 22. Ecclesia vero potentior est, habet enim plura privilegia adhoc conducentia, Mantica *lib.* 22. *de tacit. tit.* 28. *num.* 64. Ergo nequit Anniversarium sustineri illo modo, ut transeat fundus emphyteuticus cum onere Anniversarii ad Ecclesiam, Marchin. *de Ordin. tract.* 3. *part.* 2. *c.* 28. *n.* 8. Garzia *in Summ. tract.* 3. *diff.* 10. *dub. ult. an.* 3. Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 27. *n.* 375. Lara *d. lib.* 1. *c.* 19. *a n.* 1. Pasqual. *q.* 1018. *num.* 3.

Ast non semper ista doctrina est certa; adest enim casus in quo contrarium est tenendum, nempe quando emphyteusis est perpetua, & eo modo constituta, ut sit pro filiis, & hæredibus; & tunc transit ad quoslibet, etiam extraneos, Castillo *controv. lib.* 3. *c.* 19. *n.* 29. & consequenter ad Ecclesiam transibit, si illi concedatur, aut legetur, Rutain Mediol. *honor.* 16. *Februarii* 1601. coram Lancellotto, Alexand. *lib.* 1. *cons.* 120. *n.* 3. Gratian. *discept. forens. c.* 533. *n.* 39. quare in hac specie fundus emphyteuticus potuit Ecclesiæ legari cum onere Anniversarii. 4

Si vero emphyteusis has qualitates non habeat, nec fundus transire possit ad Ecclesiam, adhuc Anniversarium sustinebitur, non tanquam onus reale ipsius fundi emphyteutici, sed in pretio, valet enim intra annum illum vendere; nam cum non possit emphyteusim retinere, concessum est ei, ut fundum intra annum vendat, & emolumentum pretii percipiat, quod ex consuetudine receptum asserit Speculator *tit. de emphyt.* §. *Nunc aliqua, n.* 142. & 143. Mastrillo 2. *part. decis.* 228. *n.* 8. Cancer. *variar.* 1. *part. cap.* 11. *num.* 61. Gratian. *d. c.* 533. *n.* 39. & ita Anniversarium emptis bonis stabilibus fundabitur, & sustinebitur, March. *d. cap.* 28. *n.* 10. Pasqual. *d. q.* 1018. *n.* 5. Lara *d. lib.* 1. *cap.* 19. *num.* 14. 5

Aliter poterit Anniversarium fundari in re emphyteutica, non in ipsa re, sed in fructibus, ita ut ex illis aliqua portio detur Ecclesiæ ad Missas Anniversarii dicendas: & negandum videtur, ex doctrina aliquorum, quos refert Surdus *de aliment. tit.* 4. *q.* 10. *a n.* 6. asserentium ex fundo feudali, seu emphyteutico nihil detrahi posse, nec portionem ad alimenta alicujus: ergo nec ad fundandum Anniversarium. 6

Verum contrarium tenendum est cum Marchino *d. cap.* 28. *n.* 11. Et ratio est; nam tunc Anniversarium non imponitur in fundo emphyteutico, sed tantum in fructibus, qui considerantur tanquam a solo separati: quapropter bene imponitur onus Missarum, absque aliquo damno Domini directi dominii. Cæterum in fundo emphyteutico, in quo interdicta non est alienatio, imponi potest servitus, hypotheca, vel pignus, Afflict. *decis.* 191. *n.* 3. Clarus *verb. Emphyteusis, q.* 18. *vers. Et ideo*, Rota apud Cencium *decis.* 40. *n.* 3. & *decis.* 77. *n.* 2. Idcirco inconveniens non est, ut legetur ex fructibus certa portio Ecclesiæ concedenda ad adimplendum Anniversarium, ut in alia qualibet causa pia tenent Bald. *in c.* 1. *de success. feudi, n.* 8. Surdus *d. q.* 10. *n.* 9. Menochius *de arbitr. casu* 360. *n.* 17. & 18. Gratian. *discept. for. c.* 43. *n.* 17. unde contrariorum sententia admittenda non est, prout nec admittunt Surdus, nec Gratianus. 7

Præterea deveniendo ad secundum modum, quando Anniversarium imponitur in fundo emphyteutico, qui apud laicos relinquitur cum illo onere, dubium est an Anniversarium valeat imponi? Et aliqui negant; nam Anniversaria sunt privilegiata, Guido Papæ *decis.* 576. quapropter alienatio fieret in potentiorem, saltem in illa parte, quæ correspondet oneri Missarum: tum, nam de feudo ad emphyteusim validum est argumentum; Ripa *in l.* 2. *in princip. ff. si cert. petat. n.* 39. Gamma *decis.* 233. *n.* 16. Mantica *de tacit. lib.* 22. *tit.* 4. *n.* 19. Cæsar Argel. *de legit. contradict. q.* 18. *n.* 18. At in bonis feudalibus nihil pro anima relinqui valet, Isernia, Rolandus a Valle, Afflict. & alii apud Laram *dict. c.* 19. *n.* 6. Ergo in fundo emphyteutico, etiamsi apud laicos remaneat, nequit fundari Anniversarium, Gamma *decis.* 214. D. Gonzal. de Salced. *de leg. polit. lib.* 2. *c.* 2. *n.* 97. 8

Hæc fundamenta debilia sunt; nam licet Anniversarium habeat plura privilegia, non tamen ad Ecclesiam, vel ad causam piam illius transit fundus emphyteuticus, nec Dominus directus aliquod incommodum percipit ratione laudemii, pensionis, aut finis emphyteusis. Argumentum desumptum a feudo ad emphyteusim, non ita premit; nam quoties contrarium est expressum, aut dispar ratio, validum non est, ut cum Socino tradit Mant. *d. tit.* 5. *n.* 19. Velasco *inter axiomat. jur. lit. A, nu.* 417. In feudo Anniversarium imponitur, ut statim dicam, unde nullum est illud fundamentum. 9

Quapropter asserendum est, valide Anniversarium imponi 10

poni

poni super fundo emphyteutico, nam recte valet alienari Domino requisito, Clarus *verb. Emphyteusis*, *q.* 23. *n.* 1. Cancerius *d. c.* 11. *n.* 39. Ergo recte in eo onus potest imponi. Cæterum, nam ut dictum est supra, nullum damnum percipit Dominus directus ex tali onere, nam in sua pensione, seu canone omnes creditores antecellit, quantumvis pios, Cancer. *d. c.* 11. *n.* 42. Anton. Faber *in Cod. lib.* 7. *tit.* 32. *diff.* 2. Salgado *in Labyrint.* 3. *part. c.* 3. *n.* 90. nec damnum sentit in decima, aut laudemio, aut quominus finiatur, ex causis recensitis a Mantica *de tacit. dict. lib.* 22. *tit.* 25. Ergo poterit imponi. Idque clarius demonstratur, quia onus Anniversarii cum ipsa emphyteusi finitur, & ad illud usque tempus impositum censetur, & non amplius. Ergo patet, nullum detrimentum percipere Dominum directum, ne valida sit impositio Anniversaris, March. *d. cap.* 28. *n.* 5. Garzia *d. dub. ult. n.* 5. Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 27. *a n.* 365. Lara *d. cap.* 19. *a n.* 9. Pasqual. *d. q.* 1018. *num.* 3.

11 Sed quid si fundus emphyteuticus nequeat alienari, ex eo quod pactum habeat non alienandi? In hoc dubio duas resolutiones involvit Lar. *d. c.* 19. *n.* 12. Prima, quando Dominus directus pactum apposuerit, ne bona, aut fundus emphyteuticus alienentur. Secunda, quando ipse emphyteuta Anniversarium reliquerit super fundo emphyteutico, simili conditione, ne alienetur.

12 Quoad primum videtur, Anniversarium imponi posse, non obstante pacto de non alienando; nam clausula ista, licet a Domino directi dominii imponatur, jam de jure imposita est, siquidem nequit illum alienare irrequisito Domino, *l.* 2. *l. fin. C. de jur. emphyt. c. Potuit*, *de locat.* Sed non refragante dicta conditione tacite intellecta, adhuc Anniversarium valet imponi, sicut etiam censuit Felician. *de cens. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 5. Avend. *de censib. Hisp. c.* 68. *n.* 4. Rodrig. *de ann. red. lib.* 1. *q.* 3. *n.* 7. Salgado *d.* 3. *part. c.* 3. *nu.* 19. Ergo similiter quando per pactum fuerit expressa; nam expressum, & quod tacite inest, idem operantur, *l.* 3. *C. de fidejus.* Grat. *discept. for. c.* 378. *n.* 4. Fusar. *de subst. q.* 249. *num.* 8.

13 Sed hoc fundamentum solidum non est; nam regula illa *Expressum idem operatur ut tacitum* intelligitur, quando, in expresso amplius non intelligitur, quam in tacito, *l. Maritus*, *ff. de Procurat.* Surdus *cons.* 175. *n.* 22. Gonzal. *ad regul. octav. Cancell. gloss.* 15. §. 1. *n.* 62. Conditio de non alienando irrequisito Domino, tacite a jure imposita, alienationem non impedit, ut aliis oneribus pignoris, vel hypothecæ subdatur fundus emphyteuticus, Avendan. *d. c.* 68. *n.* 4. Molin. *de primog. lib.* 1. *c.* 20. *a n.* 1. Delugo *de justit. disp.* 29. *sect.* 6. *n.* 98. Palan *de justit. disp.* 10. *punct.* 14. *a n.* 1. quod secus est si conditio de non alienando expresse apponatur, unde amplius in expresso, quam in tacito inest, & consequenter regula illa non procedit.

14 Quare asserendum, quod si ex pacto sit, ne bona, aut fundus emphyteuticus alienentur, minime Anniversarium possit imponi super illis bonis taliter, ut remaneant affecta, ut bene Lara *d. c.* 19. *n.* 2. Leon *de offic. Capell. d. sect.* 27. *a n.* 365. nam ex tali conditione expressa nequeunt bona emphyteutica gravari aliquo onere, nec subjici hypothecæ, cum sit species alienationis, Rota apud Seraphin. *decis.* 794. *n.* 9. & apud Cenc. *de censib. decis.* 73. & 74. Gratian. *discept. forens. c.* 903. *n.* 9. Cencius *de censib. q.* 22. *a n.* 7. Salgado *in labyr.* 3. *par. c.* 3. *n.* 46. Ergo nec in eis Anniversarium imponi. Cæterum conditio tacita in emphyteusi, non alienandi irrequisito Domino, nullum alium effectum tenet, nisi ut directus Dominus aliis emptoribus præferatur, si velit rem retrahere, Cenc. *de censib. q.* 64. *n.* 16. Palao *d. disp.* 10. *punct.* 13. *n.* 12. Sed non impedit, quominus re apud emphyteutam manente, possit aliquo onere gravari, *l. fin. C. de jur. emphyt.* Pichard. *in §. Adeo*, *Instit. de locat. n.* 42. Gratus *lib.* 1. *cons.* 55. *n.* 14. Clarus *d. §. Emphyteutica*, *q.* 18. Mant. *d. lib.* 22. *de tacit. tit.* 28. *a n.* 50. Si vero sit expressa conditio non alienandi, contrarium est dicendum, ut probatum est: ergo stante tali conditione, nequit Anniversarium imponi super bonis emphyteuticis.

15 Advertendum est tamen cum eodem Lara, & Leone quoque, adhuc in hac specie Anniversarium sustineri, quamvis non in re, attamen in pretio, quod hæres præstare tenetur, ut fundetur onus Missarum. In fructibus vero illud poterit instituere, non obstante dicta clausula non alienandi; nam fructus non afficit, quominus alienari, aut hypothecæ subjici impediar, Cenc. *d. q.* 22. *n.* 10. Salgado *d. c.* 3. *n.* 48. & in majoratibus observat Valenzuela *cons.* 56. *n.* 13. si donec vivat possessor, imponatur: ergo etiam non obstante dicta condnione non alienandi in fructibus, bene imponitur Anniversarium, Leon *dict. sect.* 27. *num.* 377.

16 Secundus vero casus est, quando ipse emphyteuta Anniversarium reliquerit super bonis emphyteusis, cum conditione ne alienentur: & Lara *d. c.* 19. *n.* 12. videtur asserere, Anniversariom imponi non posse; nam grave detrimentum inferretur Domino directo ex tali clausula, quia privaretur laudemiis ex venditionibus ad illum pertinentibus: tum, nam majuratus nequit fundari super rebus emphyteuticis, quia efficerentur inalienabiles, cum damno Domini directi, Gamma *decis.* 214. *a n.* 2. & admittit Lara *n.* 13. Ergo nec Anniversarium potest imponi in his bonis cum conditione non alienandi.

17 Hanc sententiam admitterem, si Anniversarium imponeretur cum hac clausula, & insimul conditione resolutiva, ut nisi observaretur, nollet testator Anniversarium sustineri, alias semper valebit, donec bona ista ad Dominum directum perveniant. Et ratio est; nam ut docet Jason *in l. fin. C. de jur. emphyt. n.* 95. & alii relati a Lara *d. n.* 13. clausula de non alienando, imposita ab emphyteuta, nullius est momenti; idcirco sicut in aliis bonis emphyteuticis sustinetur Anniversarium, similiter in istis, explosa illa clausula de non alienando: & confirmatur; nam actus semper debet interpretari, ut aliquid operetur, *l. Quoties* 11. *ff. de reb. dubiis*, *l. Titia* 34. §. *Lucius*, *ff. de legat.* 2. Tuschus *lit. A*, *concl.* 135. Ergo præsumendum est, velle testatorem, ut si clausula illa non valeat, & rejiciatur, Anniversarium sustineri in bonis emphyteuticis, tanquam si posita non fuisset. Denique non facile credendum est in hoc casu velle testatorem in æstimatione Anniversarium imponere, quando habet jus imponendi in ipsis rebus emphyteusis; quoties enim aliquis habet jus in aliqua re, illud legatum censetur, non æstimatio, *leg. Servi* 5. §. *fin. ff. de legat.* 1. *c. Pastoralis* 7. *de donat.* Gomez *variar. tom.* 1. *c.* 12. *n.* 13. Morquecho *de divis. bonor. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 21. Ergo impræsentiarum Anniversarium in ipsis boni emphyteusis manebit impositum, & clausula de non alienando, tanquam non adjecta habebitur.

18 Quid vero in melioramentis factis in re emphyteutica, an in illis possit imponi Anniversarium? Et ad resolutionem dico, dupliciter rem emphyteuticam meliorari posse. Primo, quando melioratio non fit in ipsa re, sed sejuncta, & separata, veluti si emphyteusa prædium contiguum emeret valde utile emphyteutico: & in hoc casu certum est posse Anniversarium imponere super fundo meliorato; nam est proprium emphyteutæ, illumque valet vendere libere, ac quolibet onere gravare, ut cum Valasco tenet Molin. *de just. tract.* 2. *disp.* 463. *n.* 7. ergo etiam Anniversarium imponere.

19 Secundo, quando melioramenta fiunt in ipsa re emphyteutica, & tunc super illis recte Anniversarium imponitur. Et ratio est; nam meliorationes sunt propriæ ipsius emphyteutæ, & ad illum pertinent; nam cum habeat in re ipsa dominium utile, quæ fecerit melioramenta, fiunt propria facientis: quamobrem super illis onus quodlibet poterit imponere, sive sit Anniversarii, sive census, Cenc. *de cens. q.* 22. *n.* 17. idque non solum durabit pro tempore, quo durer emphyteusis, sed in perpetuum; nam finita emphyteusi, melioramenta ista pertinent ad emphyteutam, Mant. *d. lib.* 22. *tit.* 28. *n.* 14. Clarus §. *Emphyteusis*, *q.* 45. Molin. *d. disp.* 463. *n.* 2. Palan *de justit. disp.* 10. *punct.* 5. *a n.* 2. itaque semper onus durabit; & si melioramenta inseparabilia sint a fundo, æstimatio debetur, ex qua deducetur quidquid necessarium fuerit ad stabiliendum Anniversarium, nisi in pacto deductum fuerit, quod melioramenta finita emphyteusi ad Dominum directum pertineant, quia tunc Anniversarium cum emphyteusi finietur, Molina nuperrime allegatus *n.* 1. Palao *n.* 3. Cenc. *d. n.* 17. *vers. Et hinc fit*.

20 Dominus vero directi dominii de dominio rei emphyteuticæ recte disponit, non vero interim quod durat emphyteusis, valet imponere Anniversarium, cum id fieret in præjudicium habentis dominium utile: poterit tamen onus Missarum adjungere, quod correspondeat pensioni, seu canoni solvendo ex re emphyteutica, considerando etiam laudemia ex venditionibus. Alio etiam modo poterit Anniversarium relinquere fructibus correspondens, scilicet si conferatur in tempus, quando emphyteusis finiatur, Lara *d. c.* 19. *a n.* 18. Pasqual. *quæst.* 1018. *n.* 7.

21 In feudalibus bonis est etiam disceptatio, an imponi possit Anniversarium? Et ad rem noto, feuda esse in triplici differentia; aliqua enim sunt mere ex pacto & providentia, aliqua mere hæreditaria, & alia mixta: & quoad prima, in illis Anniversarium nequit imponi; nam hæc sunt pure inalienalitena-

lienabilia, nec aliquo modo subjici valent alicui oneri, seu hypothecæ, nec successor aliquid percipit judicio testatoris, seu providentia legis: quare nequit in his feudis aliquod onus imponi, nec Anniversarium, ut cum Isernia docet Lara *d.c.*18.*n.*6. Leon *d sect.*27. *n.*371.

22 Est tamen dubium, an tunc in pretio sustineatur Anniversarium? Et negandum videtur, quia æstimatio debetur quando legatur res aliena, si sit in commercio communi hominum, secus si non: cum ergo res feudalis sit extra commercium, & nequeat alienari etiam pro anima, *c.* 1, *vers.Vel pro anima judicare, de prohibita feudi alienat.* Roland. *volum.*2.*cons.*77.*n.*5. Parisius *vol.*1, *cons.*7, *n.*14. Purpuratus *cons.*101. *n.*6. Socin, junior *volm.*2. *cons.*41. *n.* 32. qui asserunt, non solum alienari non posse pro anima, verum nec æstimationem deberi, ut tenet etiam Baldus *in l.*1.*C.de Sacr.Eccles. in* 1.*lect.* ideo Anniversarium nequit sustineri in re feudali, ut nec æstimatio debeatur.

23 Sed contrarium est tenendum, & fundamentum principale est; nam licet res quæ extra commercium est, nequeat legari, ita ut nec æstimatio debeatur, *l. Apud Julianum* 40. §. *Constant* 7, *ff. de legat.*1.§. *Non solum, Instit. de legat.* id tamen fallit, quando de sua natura alienabilis est, verum ex aliquo pacto, aut ex aliqua solemnitate deficiente non alienatur, ut videre est in rebus dotalibus, pupillorum, & Ecclesiæ, quæ si legentur, licet sint extra commercium, æstimatio debetur, Pichard. *in d.*§. *Non solum, a n.*43. quod idem dicendum est, quando testator legaverit rem feudalem sciens feudalem esse, quia ex natura sua acquiritur præscriptione, successione, vel emptione, licet ex prohibitione non sit alienabilis, ut cum Isern. & aliis notat Pasqualig. *q.*1019. *n.*7. ergo æstimatio debebitur, si legetur res feudalis ad Anniversarium, ut cum pluribus docet ipse Pasqual. *d.q.*1019. Lara *d. c.*19. *num.* 16. *vers. An in feudo.*

24 Si vero bona feudi sint secundæ, aut tertiæ speciei, aliqui dicunt nec Anniversarium sustineri posse; nam hæc bona nec alienari, nec hypothecæ, aut pignori obligari possunt absque Domini consensu: ergo nec super eis Anniversarium imponi, prout nec census, Avend. *de cens. c.* 66. *a n.*4. Marta *voto* 132. *a n.*1. Tamb. *oper. mor. lib.*9. *tract.*2. *c.* 6.§. 3. *n.*15. Bonac. *de contract. disp.*3. *q.*4. *punct. unic. n.*12. Cenc. *de cens. q.*21. *a n.*1.

25 Sed contrarium tenent plures, si Anniversarium relinquatur tandiu quandiu duraverit feudum, nec ad Dominum revertitur, Afflict. *decis.*240. *dub.* 3. Capicius *decis.*47. Gizarel. *decis.*28. *per tot.* Palao *de justit. disput* 6 *punct.*23.§. 4. *n.*2. Leon *d. q.*5. *sect.* 27. *n.* 375. Pasqual. *quæst.* 1020, *a num.*3.

26 Hæc sententia est admittenda prout explicatur ab ipsis Doctoribus, nam licet feudum absque aliquo onere sit relinquendum, & ne officiat Domino illius, nec investituris in eo faciendis, adhuc ex actione personali hæres ad Anniversarium obligatur; nam cum præcise ad successionem requiratur ut sit hæres, nequit acceptare jus hæreditatis absque eo quod acceptet onus Missarum annexum illi juri, ut bene Franch. *decis.* 1. *n.*33. Cæterum, nam testator potest gravare, aut legare rem hæredis, & hæres tenetur ratum habere, §. *Non solum, Instit. de leg. l. Unum ex familia* 67. §. *Sed si uno, &* §. *si rem, ff. de leg.*2. *l. Filiusfamilias* 14.§. *Cum pater, ff. de legat.* 1. itaque licet fructus feudi sint hæredis, potest eos testator gravare onere Missarum, prout in censu tenet Palao *d.*§.4. *n.*2. ergo hæres ad Anniversarium tenetur ex actione personali, unde nullum damnum resultat in feudo, usquedum ad Dominum perveniat, & tunc Anniversarium cessat.

27 Hinc resolvitur, æstimationem non deberi ab hærede, licet hæreditas esset ad id sufficiens; videtur enim in hac specie tantum voluisse testatorem gravare hæredem, prout poterat, non vero æstimationem præstare, Cancer. 3. *part. cap.* 20.

28 Si vero feudum sit vendibile, & transmissibile ad quascunque personas, Anniversarium recte super bonis illius imponitur; tunc enim non est propria feudum, sed allodium, in quo res ut propria habetur, & tantum ex ea servitium, aut tributum solvitur: quapropter Anniversarium super ea recte imponitur, sicut hypotheca, & census, Speculator *tit. de locat.* §. *Nunc aliqua*, Cenc. *dict. q.* 21. *num.* 15.

29 Interrogabis forte, an si culpa successoris feudum ad Dominium revertatur, Anniversarium finiatur? Et Leon *de offic. Capell. d. q.*5 *sect.*27. *n.*379. scripsit minime finiri; nam ex culpa successoris nequit damnum irrogari animæ relinquentis: & licet feudum ad Dominum perveniat, ipse successor ad damnum resarciendum tenebitur adimplendo Anniversarium.

30 Sed Pasqualigus tenet contra ipsum *q.* 1021. *a n.* 3. nam feudum hæreditarium habet periculum, ut ob culpam successoris amittatur, idque prævisum a testatore: quamobrem Anniversarium imposuit, ita ut si ob culpam successoris perderetur, non amplius adimpleretur. Cæterum culpa successoris non influxit immediate in damnum Anniversarii, sed tantum præbuit occasionem, ut feudo privaretur: ergo minime tenetur ad adimplendum Anniversarium.

31 Hæc sententia probabilis est, & sustinenda, nisi alias successor animo fraudandi Anniversarium culpam commiserit; tunc enim cum culpam commiserit eo animo, ut Anniversarium deperderet, fuit occasio illius damni, & ad resarciendum tenetur, S. Thom. 2.2. *q.* 62. *art.* 7. Lessius *de just. lib.*2. *c.*13. *dub.*2. Secus vero quando id non intenderit, sed delictum commisit, ex quo feudo privatur; tunc enim per accidens destruitur Anniversarium, quod lædere non intendebat successor criminosus. Illud tamen cum eodem Pasqualig. *q.*1022. *n.*3. observo, quod si Dominus culpam condonet, & successor possessionem continuet, tenebitur ad continuandum Anniversarium, quia non est novum feudum, sed antiquum continuatum, Jacobus de Franch. *in prælud. ad feuds usus*, *q.*2. *n.* 89. Secus si finito feudo renovetur investitura, Leon *d. sect.*27. *n.*380.

32 Dominus itidem feudi bene super bonis illis Anniversarium imponet, ut ex canone, aut pensione illius solvatur, aut ex illius emolumentis, aut solvendum quando ad Dominum revertatur, ut in censu tenent Avend. *d.c.* 66. *n.* 7, *& c.*67. *n.*2. Palao *d.*§.3. *n.*4. sicut de emphyteusi diximus supra, *n.*20.

33 Præterea disquiramus, an Anniversarium imponi possit in bonis fideicommisso subjectis? Et ut clare procedamus prænotandum, bona fideicommisso subjecta posse dupliciter considerari: in primis, quando simpliciter relinquitur alicui fideicommissum restituendum: aliter, quando vocantur de familia ab illius successione per varias vocationes, cum clausula de non alienando, ad instar majoratus.

34 Quoad primum dicendum, ex voluntate personæ, cui bona restituenda sunt, bene imponi posse in illis bonis Anniversarium perpetuum, & hoc est certum: si vero illius non adsit assensus, nequit imponi in illis bonis restituendis, nisi pro vita hæredis, aut personæ restituere debentis, quia pro illius vita recte illa bona alienare valet; est enim hæres dominus illorum bonorum, donec fiat restitutio, itaque recte poterit ea alienare, aut in illis onus imponere, aut hypothecæ subjicere, Fusarius *de subst. q.*603. Salgado *in Labyrint.*2. *part. c.*22. *n.*17. sicut etiam censum imponere, Cenctius *de cens. q.*19. *a n.* 1. Rota apud eundem *decis.* 40. *a num.* 8. quod idem observandum in alio quoque fideicommisso, in quo prohibita expresse non est alienatio, ut in bonis majoratus observat Avendanus *de cens. cap.* 62. *numero* 6.

35 Quoad secundum modum fideicommissi, nequit Anniversarium imponi, si habeat clausulam non alienandi; nec ab initio valebit, etiam pro vita possessoris, tanquam onus impositum in ipsis bonis fideicommissi. Et ratio est; nam clausula illa ita impedit alienationem, ut nec permittat onus aliquod reale, nec hypothecam, Avendanus *d. cap.* 62. *n.* 7. Rota apud Seraph. *decis.* 321. *num.* 1. *& decis.* 751. *num.* 2. Cenc. *d. quæst.* 19. *num.* 3. Ergo nec Anniversarium, sed alio modo sustinebitur, nempe ut hæres remaneat obligatus ad præstandam æstimationem, aut aliam rem comparare, sicut quando legatur res aliena, §. *Non solum, Instit. de legat. l. Cum alienam* 10. *Cod. eod. tit.* Gomez *var. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 13. Canc. 3. *part. var. cap.*20. *a num.* 289. Castillo *lib.*4. *controu. cap.* 33. *a num.* 5. Spin. *de testam. glos.* 8. *ex num.* 55. Et ratio est; nam cum fideicommissum sit restituendum, habeat clausulam non alienandi, censetur res aliena: quapropter hæres ad æstimationem tenetur, aut alia bona comparare, ubi Anniversarium stabiliatur, Leon *d. sect.* 27. *in fin*, Pasqual. *q.* 1017. *n.* 3. *&* 4.

36 Quod non solum teneas, si testator scierit bona illa fideicommisso subjici, verum etiam si ignoraverit; nam licet quando legatur res aliena ignoranter, nec pretium, nec æstimatio debeatur, *dict.*§. *Non solum*, *l.* 10. *tit.* 9. *part.* 6. Gomez *dict. n.* 13. Menoch. *lib.*4 *præs.* 116. *num.* 13. id fallit in legatis piis, in quibus favore animæ præsumitur testatorem similiter legaturum, etiamsi rem scierit alienam, argumento sumpto, quando legatur conjunctæ personæ; nam etiamsi res aliena ignoranter legetur, validum est

lega-

legatum, *d. leg. Cum alienam* 10. *C. de legat.* Fallit etiam in libertate, *l. Quidam* 25. §. *Si quis filiam*, *ff. ad Trebell. l. Paulus* 39. *ff. de fideicomm. libert.* Ergo similiter in legatis piis, ut est Anniversarium, Tiraquell. *privileg.* 66. Menoch. *dict. præs.* 116. *num.* 30. Valasco *consult.* 108. *num.* 17. Mant. *de conject. lib.* 9. *tit.* 9. *n.* 4. optime Gratian. *discept. for. tom.* 4. *cap.* 611. *a nu.* 8.

37 Quid vero dicendum in bonis majoratus, si Anniversarium fundetur? Et cum distinctione respondendum: aut habet clausulam expressam non alienandi, vel non? si non habet, pro vita possessoris valide institueretur; nam pro vita sua proprietarius est, & valet servitutem imponere morte resolvendam, Molina *de primog. lib.* 1. *cap.* 20. n. 4. Fusarius *de substit. q.* 527. *n.* 1. Peregrin. *de fideicom. art.* 40. *nu.* 112. ergo etiam Anniversarium instituere in illis bonis, ut in censu tenet Avend. *de cens. cap.* 52. n. 6.

38 Si vero majoratus habet clausulam expressam non alienandi, minime Anniversarium super illo institui valet; prohibitio enim illa quodlibet onus, aut servitutem excludit, etiam in vita possessoris, itaut nec in proprietate, nec in usufructu valet imponi onus Missarum, sicut nec aliud quodlibet; nam expresse prohibita alienatione, non solum res, verum usufructus alienari interdicitur, utpote pars dominii, *l.* 4. *ff. de usufruct.* sed poterit Anniversarium imponi super ipsa commoditate ususfructus, dum possessor vixerit; hæc enim prohibita alienari non censetur ex clausula illa, etiam expresse posita, quia per hanc facultatem, seu commoditatem nullum jus in re constituitur; diversum enim quid est ususfructus a commoditate, seu facultate percipiendi fructus, *leg. Si ususfructus* 66. *ff. de jur. dot. l. Ususfructus* 57. *ff. solut. matrim.* Itaque in illa commoditata recte instituitur Anniversarium, secus in proprietate, aut usufructu, aut in usufructu, & proprietate, ut in censu tenet Avend. *d. cap.* 62. *n.* 27. Molina *d. cap.* 20. n. 13. Fusar. *d. qu.* 527. *a nu.* 3. Castillo *lib.* 4. *controv. cap.* 54. *n.* 3.

39 Unde videamus, an usufructuarius alicujus rei valeat Anniversarium imponere super illa? Et in primis certum est, in proprietate minime imponere posse Anniversarium; nam est res aliena, in qua nequit servitus constitui, §. *Adeo, Instit. de serv. l.* 2. *ff. eod. tit. l.* 1. *ff. de comm. præd.* nec pignus, nec hypotheca, *l. Aliena res* 20. *l. Si res aliena* 9. *ff. de pign. act. l. fin. C. si res alien. pign. data sit*, Molina *dict. cap.* 20. n. 1. Garzia *de expens. cap.* 10. *a nu.* 20. quare nec in proprietate poterit usufructuarius Anniversarium imponere, sicut nec censum, Avendan. *cap.* 70. *num.* 6. Cencius *de censib. quæst.* 25. *num.* 2.

40 Erit vero difficultas, an in ipso usufructu possit Anniversarium constituere? Et affirmandum videtur; nam usufructuarius habet dominium in ipso usufructu, quapropter poterit illam alienare, pignori, aut hypothecæ subjicere, *l. Arboribus* 13 §. *Usufructuarius*, *ff. de usufructu*, *l. Non utitur* 45. *l. Cui ususfructus* 74. *ff. eod.* §. 1. *Instit. de usu, & habit. l. Usufructu* 58. *ff. solut. matrim.* quæ quidem jura aperte ususfructus alienationem permittunt, unde inferunt DD. pignori vel hypothecæ obligari posse, ut sunt plurimi recensiti a Castill. *lib.* 1. *controv. cap.* 69. *n.* 4. Ergo usufructuarius recte in ipso usufructu imponere potest Anniversarium pro vita usufructuarii, pro qua durat ususfructus, §. *Finitur*, *Inst. de usufruct. l. Titio* 58. *ff. eod. tit. l. Ususfructus* 5. *ff. de usufr. legat. l.* 24. *tit.* 31. *part.* 3. Connan. *lib.* 4. *Comm. cap.* 6. Petr. Gregor. *Syntag. lib.* 4. *cap.* 5. *nu.* 7.

41 Hoc fundamentum solidum non est; nam sunt alia jura probantia usumfructum minime alienari posse, *d.* §. *Finitur*, *Instit. de usufruct. l. Si ususfructus* 67. *ff. de jure dot. leg. unic.* §. *Sin autem*, *C. comm. de manum. l.* 24. *tit.* 31. *part.* 3. Unde colligunt DD. alteri, nec usumfructum pignori, aut hypothecæ obligari posse, quin potius si cedatur, aut alienetur, cum proprietate consolidabitur, ut tenent quamplurimi recensiti a Castillo *d. cap.* 69. *num.* 3. Covarr. *lib.* 1. *var. cap.* 8. n. 7. Sanchez *in Decal. lib.* 7. *cap.* 13. *a n.* 10. & de jure nostro Regio indubitabile dicit ex *d. l.* 24. D. Olea *de cess. jur. tit.* 2. *quæst.* 5. *nu.* 2 unde prospicitur, fundamentum illud solidum non esse.

42 Quapropter alii DD. ut hanc contrarietatem ad concordiam adducant, dicunt in usufructu duo esse consideranda, jus ipsius ususfructus, & commoditatem illius; & asserunt jus ipsius ususfructus non posse alienari, cedi, aut hypothecæ subjici, sed tantum commoditatem illius; quod in dubio semper intelligendum, ne usufructuarius cadat a jure suo per cessionem, vel alienationem ususfructus formalis, Covarr. *d. lib.* 1. *cap.* 8. n. 7. *vers. Quod si patre*, Gomez *tom.* 1. *cap.* 15. n. 17. Morla *in Empor. tit.* 6. *q.* 1. *n.* 4. Pich. *in d.* §. *Finitur*, *n.* 14. Garz. *de expens. cap.* 10. *a n.* 28. unde asserendum videtur, Anniversarium recte imponi super commoditate ususfructus, interim quod usufructuarius vixerit, sicut in ea census recte ab usufructuario imponeretur, Avend. *de cens. cap.* 71. *a nu.* 2. Cenc. *eod. tr. q.* 25. *a n.* 7.

43 Hæc sententia, ut ab his Doctoribus explicatur, admittenda est: illud vero, quod ab aliis affirmatur, nempe usumfructum formalem alienari posse, de jure nostro Regio admittendum non est, *ex d. l.* 24. *tit.* 31. *part.* 3. quam aliter accipiendam asserunt D. Olea *ubi supra*, Graz. *dict. cap.* 10. *num.* 33. De jure vero communi similiter admittendum, quidquid resistat Castill. *cap.* 69. *jam relato*: est enim ususfructus servitus personalissima ipsius usufructuarii, *l.* 1. *ff. de serv. l.* 1. *tit.* 31. *part.* 3. quæ nequit cessione, nec alio modo alienationis ad alium transferri, nisi ad proprietarium, ut disponitur *in d.* §. *Finitur*. Tum ususfructus ita inhæret proprietati, ut pars sit dominii, *l.* 4. *ff. de usufruct.* quod inspecto toto dominio fundi certum est, cum plenum dominium constet proprietate & usufructu, *leg.* 2. *ff. quib. mod. ususfr. amittatur*, Morl. *q. quæst.* 1. *num.* 13. quamobrem nequit alienari ab usufructuario, cum sit pars ipsius dominii inalienabilis ab eo, ut diximus supra, Millius *observ.* 120. *nu.* 10.

44 Jura vero asserentia usumfructum vendi posse, varia recipiunt interpretamenta: ast illud communiter receptum est, ut intelligantur non de ipso usufructu formali, sed de commoditate illius in fructuum perceptione; hæc enim venditio, seu alienatio præcise est sustinenda; nam remanet ususfructus penes usufructuarium absque aliqua translatione: quapropter venditio & alienatio illa sustinetur solum in perceptione, & commoditate fructuum: cæterum hæc commoditas fructuum facit, ut considerentur tanquam a solo separati, ut diximus supra, n. 7. itaque venditio necessario in commoditate ista valebit, non in usufructu formali, qui de sui natura nequit ab usufructuario avelli, & ad alium transferri, Sarmient. *selectar. lib.* 3. *cap.* 9. *num.* 2. Matbienzo *in leg.* 13. *tit.* 11. *lib.* 5. *gloss.* 3. *n.* 15. Quesada *divers. quæst. cap. ult. n.* 16. unde sequitur, Anniversarium recte imponi posse usufructuario in usufructu, quia impositum remanet in commoditate fructuum.

45 Hucusque dicta bene procedunt, quando absolute Anniversarium imponitur in usufructu, quia intelligitur impositum in commoditate fructuum. Quid vero si usufructuarius expresse dixerit, non imponere super commoditate, sed in ipso usufructu formali, animo illum alienandi, & transferendi ad ipsum Anniversarium pro toto tempore suæ vitæ. Et in sententia illorum asserentium, recte jus formale ususfructus alienari posse, facilis est resolutio dicendo valere Anniversarium, idque confirmationem recipere videtur *ex c. Nuper* 6. *de donat. inter.* ubi maritus in dotem dedit uxori tertiam partem fundi, in quo usumfructum habebat: & asserit Pontifex ad ipsam transtulisse jus, quod pro sua vita habebat: quod idem dicendum est in Anniversario, cum causa non sit minus pia, quam dotis causa.

46 Sed tamen dicendum, minime Anniversarium sustineri posse in ipso usufructu; nam, ut diximus, inalienabilis est, & adhæret ossibus usufructuarii quoad illius formalitatem: quapropter nequit sustineri Anniversarium, non solum in ipso formali usufructu, verum nec in commoditate illius; nam ex hac culpa finitur ususfructus, & consolidatur proprietati, ut dicunt relati a Castill. *d. cap.* 69. *n.* 9. Rota apud Millium *observ. for. decis.* 64. *n.* 12.

47 Nec obstat textus in *d. cap. Nuper*; ibi enim quæstio non erat, quando maritus voluisset dare in dotem usumfructum formalem cum translatione illius; sed tantum in defuncto marito extingueretur ususfructus datus uxori. Et asserit Pontifex extingui, nec ab illa retineri posse cum regulariter nullus plus juris in alium transferre debeat, quam eum constet habere, *leg. Nemo* 54. *ff. de regul. jur. leg.* 4. *ff. de pign. action. cap. De aborta* 1. *q.* 7. Ex hoc tamen textu non probatur maritum ad uxorem transtulisse ipsum jus ususfructus cum sua formalitate, sed tantum commoditatem illius, ut bene advertit D. Gonzalez *ibid.* n. 17. Galban. *de usufruct. cap.* 38. unde in proposita specie in ipso usufructu non sustinebitur Anniversarium.

48 Verum alio modo sustinebitur, nempe in æstimatione; nam ut diximus supra, quoties imponitur in re de sua natura inalienabili, & quæ nec pignus, nec hypothecam recipit, fundatur in æstimatione; vult enim fundator, ut quæ ad animam suam constituit, si non valent eo modo quo constituit, altero sustineantur, prout si Aniversarium reliquerit in melioramentis factis in re fructuaria, tunc Anniversarium non sustinetur, quia melioramenta facta ab usufru-

usufructuario statim quoad proprietatem fiunt domini fundi; licet enim passit facere fundum meliorem, non tamen id jure suo facit, *leg. Usufructuarius 51. ff. de usufruct.* itaque super illis nequit Anniversarium institui, sicut nec census, Rota apud Cenc. *decis.* 541. *n.* 18. ipse Cenc. *de censib. q.* 25. *a n.* 10. Verum quia hæc melioramenta utilia, & necessaria reperiet, Rota *d. decis.* 541. *num.* 24. Castill. *d. lib.* 1. *cap.* 57. *per tot.* in æstimatione sustinebitur Anniversarium, ut jam dictum est supra; eodem enim modo dicendum est in nostra specie.

49 Denique in hoc capite disquirendum, an quando bona, in quibus fundatum est Anniversarium, deficiunt, hæres teneatur de evictione? Hæc disquisitio dupliciter ast considerandа, vel quando res non est tradita, aut quando legatario tradita est. Quoad primum, si certa quantitas relinquatur, & ante traditionem pereat, hæres supplere tenetur, quia obligatio illa est in tota hæreditate, quapropter pereunte illa quantitate, adhuc hæres tenebitur illam supplere, Pasqualig. *quæst.* 1026. *nu.* 1.

50 Quod idem asserendum affirmat, quando res legata in specie ad Anniversarium, apud hæredem pereat ante traditionem; quia res illa intelligitur legata tanquam medium ad fundandum Anniversarium: itaque voluntas est testatoris, ut si medium illud pereat ex aliquo casu fortuito, præstetur æstimatio, ut Anniversarium fundetur, *l. Vir uxori* 8. *ff. de dot. prælegat. leg. fin. Cod. de pericul. & commod. rei vend.* Tum quia si res illa in specie legata evincatur ab altero, consideratur tanquam legatum rei alienæ ignoranter legatæ, quod cum sit in causa pia, in æstimatione sustinebitur, Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 24. *n.* 330. & in dote Ecclesiæ, Genuens. *in praxi, tract.* 12. *qu.* 342.

51 Hæc doctrina, quando evincitur res in specie legata, satis firma videtur; sed quando casu periret, non ita certa est ratio; nam quando legatur certa species, aut pars bonorum, usque ad valorem certum, mens ast testatoris non amplius gravare hæredem, quam in ipso legato: quapropter si casu pereat, periculo legatarii perit, etiamsi tradita non sit, cum dominium statim ad eum transferit, & si diminuatur, diminutio ad legatarium pertinet, *leg. Si ex toto* 8. *l. Si grege* 22. *in fin. ff. de legat.* 1. Gomez 1. *tom. cap.* 12. *n.* 16. Castillo *lib.* 1. *controv. cap.* 27. *n.* 5. & 7. Ergo impræsentiarum, si certa res ad Anniversarium legaretur in specie, atiamsi tradita non sit, si casu pereat, ad hæredem non attinet aliam subministrare ad illud instituendum.

52 Veruntamen licet res certa in specie legetur, & casu pereat ante traditionem, poterit duobus modis considerari, Primo, quando non taxative legaretur, sed tantum demonstrative; & in hoc casu non solum si pereat ante traditionem, verum si post, adhuc Anniversarium erit ab hærede supplendum, *leg. Lucius* 54. *ff. de aliment. & cib. legat.* & tradidimus supra, *cap.* 7. *n.* 42. & quæ refert Guzman *de eviction. quæst.* 30. *a nu.* 22. Secundo, quando etiam taxative relinqueretur, & hoc casu supplenda erit ab hærede, atiamsi casu pereat, ut diximus *n.* 50. cum Leone, & Pasqualigo; est enim illorum optima interpretatio favore animæ, quæ semper large est interpretanda, Gratianus *disceptat. tom.* 4. *cap.* 611. *nu.* 14. itaque credendum semper est, velle Anniversarium fundari, etiamsi casu res certa lagata periret ante traditionem.

53 Si vero post traditionem pereat, hanc disquisitionem inspiciamus, & legata quantitas sit Ecclesiæ, aut Capellano tradita ad emendum fundum, super quo Anniversarium fundetur, sive instituatur. Si pereat fundus, aut quantitas antequam fundus ematur, tunc hæres ad nihil tenetur, quia ad nihil aliud tenebatur, nisi ad tradendam quantitatem, prout disposuerat testator, Pasqual. *d. qu.* 1026. *a n.* 3. quod optime defendit Guzman *d. qu.* 30. *a n.* 59. in casu Capellaniæ, ubi certi reditus ad ejus fundationem relicti sunt, quos ex censibus tradidit hæres Capellano, etsi postea ex Edicto Principis diminuerentur; nam ex eo, quod tradidit liberatus fuit ab ea obligationa, nec semel extincta revivisceit, ut cum multis docet Guzman *n.* 61. quod idem dicendum ast in fundatione Anniversaris, quando quantitas certa relicta Capellano, seu Ecclesiæ, traderetur ad fundandum Anniversarium, Pasqual. *d. qu.* 1026. *a n.* 3.

54 Si vero certa species, aut fundus fuerit legatus ad Anniversarium, post traditionem non teneri hæredem ad evictionem, asserit contra Lambertinum Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 24. *a n.* 334. & probat; nam tunc hæres est tantum debitor speciei, quam cum jam legatario tradiderit, liberatus est, & insimul periit periculo legatarii, ut tradunt Caballin. & Valasc. ad eo recensiti. Cæterum comprobat; nam quando quis consequitur juspatronatus ex dotatione Ecclesiæ, si tunc bona pereant, non tenetur alia refundere, sed peribit solum juspatronatus, quod alter consequetur, si Ecclesiam iterum dotet, Vivianus *in praxi jur. Patronat. lib.* 15. *cap.* 2. Ergo similiter si bona tradita ad Anniversarium prierint, hæres non tenebitur ad alia danda bona, sed Anniversarium cum ipsis bonis finietur, aut in totum, si omnia bona deficiant; aut in parte, si pars eorum tantum pereat.

55 Hæc doctrina indiget explicatione; confundit enim duos casus, scilicet quando bona in specia relinquerentur Anniversario, & ut aliena ab aliquo evincerentur; tunc enim non recte Leon asserit, hæredem ad alia danda non teneri; nam, ut diximus supra, tunc intelligeretur tanquam legatum rei alienæ ignoranter factum, quod validum ast, si fiat causæ piæ: quare tenebitur aut illa bona comparare, aut æstimationem refundera, ut in specie tradit Pasqualig. *d. q.* 1089. *nu.* 5.

Alter casus est, quando casu perirent absque culpa aliqua Administratoris, aut Rectoris Ecclesiæ, quæ si interveniat, ipse Administrator, & Rector ad resarciendum tenebitur, ut cum Lambertino tenet ipse Leon *d. sect.* 24. *n.* 231. In hac ergo secunda specie hæres non tenetur ad alia bona concedenda, sed recta procedit doctrina Leonis, & facile probatur; nam hæc bona jam tradita, fiunt propria ipsius Anniversarii, aut Ecclesiæ, si ad id fuerint legata, Itaque augmentum eorum, si aliquod perceperint, non ad hæredem pertinet, sed ad Anniversarium, seu Ecclesiam: ergo etiam diminutio, aut damnum, Costa *de re integr. dist.* 99. *nu.* 6. Ergo hæres non tenebitur ad damnum illud refundendum, Rota *in antiq. decis.* 11. *de testament.* Guzman *de evict. q.* 30. *a num.* 73.

56 Quid vero dicendum, si annui reditus sint legati ad Anniversarium, & hæres certum fundum tradiderit legatario, aut quantitatem pecuniæ, ut fundus emeretur? Et in hoc casu si fundus ab aliquo vendicetur ut proprius, adhuc hæres tenetur supplere; non enim cum effectu legatum persolvit, sed remanet obligatus. Erit major difficultas, si casu pereat absque culpa legatarii: & in illo casu Guzman *dict. q.* 30. *a nu.* 31. plura adducit fundamentes, ne hæres teneatur ad illa bona supplenda, etiam quando annui reditus fuerint legati; nam illa obligatio est propria bonorum ipsius testatoris: quapropter si aliqua bona ab hærede tradantur, unde reditus illi percipiantur, & Anniversarium, seu Ecclesia illa suscipiat, si postea casu pereant, ad amplius non tenebitur hæres, cum adimpleverit suam obligationem tradendo testatoris bona, quæ erant obligata ad annuos reditus præstandos: itaque si casu pereant, iterum non obligabitur ad alia tradenda, *l. Si socius pro filia* 81. *ff. pro soc.* ubi communiter DD. asseruнt, pactum de dotando pro unica vice intelligi; nec tamen si dos pereat, iterum dotare tenebitur, ut ibidem docet Fulgosius *num.* 5. Ancharanus *cons.* 404. Tiraquell. *in leg. Boves*, §. *Hoc sermone*.

57 Pasqualigus vero *d. quæst.* 1026. *a n.* 6. in terminis Anniversarii contrarium tener; nam quando annui reditus relinquuntur, intelligitur obligata tota hæreditas; idcirco si hæres aliquem fundum, aut bona tradiderit Ecclesiæ, seu Anniversario, tantum intendit illa designare ad percipiendam commoditatem reditus, non vero ad extinguendam obligationem totius hæreditatis, *l.* 3. *in init. Cod. de novat.* Gloss. *in leg. Legavi*, *in fin. ff. de lib. legat.* Gabriel. *lib.* 1, *cons.* 155. *per tot.* Cancerius 2. *part. cap.* 6. *n.* 68. Duran. *dec.* 266. *num.* 17. Ergo si casu perierint, adhuc hæres tenebitur ad alia bona danda ex ipsa hæreditate ad annuos reditus Anniversarii. Cæterum non sufficiet, quod ipsa Ecclesia, seu Anniversarium dicant bonis illis esse contenta, renunciando omni juri; nam hujusmodi renunciatio est in præjudicium de suo facti; legatarius enim habet jus ad legatum secundum dispositionem testatoris, nec valet renunciare, tanquam implicatum cum ære alieno: quapropter pereunte fundo, aut bonis designatis, adhuc non obstante renunciatione, poterit alia bona petere, & tenebitur hæres præstare, alias gravaretur jus tertii, & faceret nullam renunciationem, Seraphinus *decis.* 334. *n.* 8. Rota 2. *part. div. decis.* 32. *nu.* 8. Suarez *de legibus*, *lib.* 8. *cap.* 6. *n.* 2. Sanchez *in Decalog. lib.* 4. *cap.* 39. *nu.* 29.

58 In hoc dubio dicendum, facile ad concordiam posse adduci has duas opiniones. Prima intelligenda est, quando testator dixerit annuos reditus relinquere ad Anniversarium ex suis bonis; tunc enim si bona tradantur testatoris, unde Ecclesia, seu Anniversarium percipiant annuos reditus, & casu pereant absque culpa hæredis, non tenebitur alia refundere; fit enim solutio in bonis testatoris, prout ipse disposuerat, Itaque hæres recte liberatur, nec si sine

ejus

ejus culpa perierint, ad aliquid tenebitur, argumento a contrario sensu sumpto, *in l. Si servus* 108. §. *Quicunque*, *in fin. ff. de legat. l.* 18. *tit.* 9. *part.* 6. quo in sensu libet intelligere Guzman *d. quæst.* 30. *nu.* 31.

59 Pasqualigus vero loquitur, quando simpliciter testator reliquerit reditus annuos ab hærede solvendos ad Anniversarium, quo casu tota hæreditas est obligata ad eorum solutionem, & recte procedunt fundamenta illius.

CAPUT IX.

De pecunia relicta ad Anniversarium, quomodo collocanda, ut stabiliatur.

SUMMARIUM.

Refertur declaratio Card. 21. Junii 1625. & datur ratio decidendi, n. 1. & 2. & quando currat obligatio investiendi, n. 3. & 4.

Depositio pecuniæ statim facienda est, & quomodo intelligatur, n. 5. & in Æde Sacra, n. 6.

An declaratio Cardinalium habeat locum, quando Anniversarium est ad certum tempus? negant aliqui, a n. 7. contrarium tenent alteri, num. 8. resolvitur, a num. 9.

In dubio, quando non constat an Missa sint perpetuæ, necne, si magna quantitas relinquatur, intelligatur perpetua, nisi relicta fuerit a Magno Principe, num. 11.

Pecunia sunt quamprimum investienda, n. 12. Administratores de incuria facile non esse condemnandos, asseritur, & quomodo negligentia probetur, num. 13. Non tamen si legatum fuerit nominum, tenentur statim de negligentia, quando urbane requirant debitorem, n. 14. Obligatio dicendi Missas currit a die acceptationis legati, n. 15.

Pecunia collocanda est in bonis stabilibus fructiferis? n. 16. Sed an imponi possit in censu redimibili, disceptatur, a nu. 17. Affirmative resolvitur, n. 19.

An pecunia ad Anniversarium possit implicari ad redimendum prædium venditum cum pacto de retrovendendo? negant aliqui, a nu. 20. Sed contrarium tenendum, a num. 21.

An Ecclesia, vel alius pius locus, cui relicta est pecunia ad Anniversarium, possit cum ea censum redimere? respondetur affirmative, a num. 23. dummodo Ecclesia sit sufficienter dotata, ut onus adimpleatur, num. 25.

An Ecclesia possit creare censum illa pecunia in suis bonis ad stabiliendum Anniversarium: explicatur quæstio, a nu. 26. Aliqui negant, n. 28. sed contrarium tenetur, a num. 29.

Sed non potest census iste imponi super domibus, ubi habitant Religiosi, nec in horto ipsius domus, n. 32.

An cum hac pecunia possint emi actiones ad immobilia, a n. 33. negative resolvitur, a nu. 34. limitatur nisi in alia re collocari non speretur, n. 36.

Nec valet collocari apud campsorem ad lucrum? a n. 37.

Potest implicari in molendinis, prout in Hispania, num. 41. & 42.

Onus Missarum perpetuarum nequit admitti absque Superiorum licentia, nu. 43. Refertur constitutio 8. de reb. Ecclesiæ, *hujus Archiepiscopatus, nu. 44. explicatur, num. 45.*

An sit peccatum mortale acceptare onus Missarum absque licentia? sunt duæ sententiæ, nu. 46. & 47. resolvitur, nu. 48. & 49.

An acceptatio oneris Missarum absque licentia sit ipso jure irrita? sunt duæ sententiæ contrariæ, num. 50. Explicantur, nu. 51. & 52.

Explicantur textus in l. 5. C. de legib. cap. Imperiali, 25. quæst. 1. *num. 52. & seqq.*

Licentia non est necessaria, quando onus non suscipitur dicendi Missas, sed tantum obligatio faciendi ut dicantur, nu. 58.

An hæc licentia danda sit in scriptis necessario? sunt duæ sententiæ, a nu. 59. negativa admittitur, & probatur, nu. 62. & seqq. Nec est similiter de essentia, ut gratis conferatur, nu. 65.

Clerici absque licentia acceptantes onus Missarum interdicto feriuntur. Regulares voce activa, & passiva, & omnibus officiis privantur, num. 66. & 67. an sit necessaria declaratio criminis, disceptatur, a n. 67. Duæ circa hoc sententiæ referuntur, num. 68. & seqq.

Ab his pœnis possunt absolvi sæculares Clerici ab Episcopo, vel in foro interno a proprio Sacerdote; Regulares a suis immediatis Prælatis, n. 71.

Sacra Congregatio jussu Urbani VIII. 21. Junii 1625. *vers. Præterea*, illud jam decrevit, quod quando pecunia relinquitur ad instituendum usum Missarum, seu Anniversarium, in Ecclesia, aut apud personam idoneam deponatur, ut statim a die requisitionis immobilia bona comparentur, ut Anniversaria expresso nomine, & declarato instituantur: si vero postea immobilia ista auctoritate Apostolica vendantur, pecunia ex venditione proveniens in bonis stabilibus, & fructiferis est collocanda, idque præcipit in Ecclesiis, Hospitalibus, Congregationibus, Monasteriis, Conventibus, ac locis omnibus, tam sæcularibus, quam regularibus observari, sub pœna interdicti ab ingressu Ecclesiæ; idemque decernit, si bona mobilia relinquantur. Refert Tamburin. *in Meth. celebr. Miss. lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 11. Pasqual. *de Sacrif. Miss. q.* 1062. *n.* 2. 1

2 Illud vero justissima ratione est observandum; nam cum hujusmodi legata sint conjuncta cum onere habente tractum successivum annuum, inde est, ut pecunia, seu bona mobilia in bonis stabilibus, & fructiferis sint collocanda, ut inde in perpetuum annui reditus percipiantur, & Anniversarium adimpleatur. Cæterum, nam grave detrimentum irrogaretur successoribus, ipsi enim tenerentur adimplere Anniversarium: ast primi perciperent pecuniam, seu bona mobilia, cum præjudicio successorum, contra regulam 10. *ff. ad reg. jur. leg.* 2. §. *Damnum, ff. Ne quid in loco publico*, *leg. Si igitur, in fin. pro soc.* Ergo justissime sancitum est, ut pecunia, seu bona mobilia ad Anniversarium in bonis stabilibus, & fructiferis collocentur, unde annui reditus sumantur ad illud adimplendum ubi supra *n.* 3.

3 Qui *num.* 4. scripsit hanc obligationem investiendi pecuniam, aut bona mobilia in rebus immobilibus fructiferis, currere a die realis acquisitionis, scilicet quando bona, aut pecunia perveniat ad manum legatarii: unde affirmat, non sufficere acceptationem tantum legati, ut die illo obliget, prout existimavit Tambur. *d. lib.* 3. *cap.* 1. §. 6. *n.* 1.

4 Verum censeo, non solum Sacram Congregationem hanc obligationem curandi, deponendique illa bona, & insimul investiendi imposuisse post realem acquisitionem, verum etiam antea; voluit enim, ut statim cognito legato, curarent administratores, seu Prælati Ecclesiarum, ut acceptent absque mora aliqua, & post acceptationem realiter acquirant, deponant, & collocent in bonis stabilibus, & fructiferis; quia nimia dilatio esse nociva iis, pro quibus Missæ dicendæ sunt: illa vero verba significantia realem acquisitionem, posita sunt ad effectum pœnæ positæ in dicta declaratione, ibi: *Sub pœna interdicti ab ingressu Ecclesiæ ipso facto incurrenda*; extra illam tamen est altera obligatio adstringens, prout diximus.

5 Dubitari adhuc poterit in dicta declaratione, quomodo sunt illa verba intelligenda, *Statim deponi debeant?* Et Tamburinus *d.* §. 6. *n.* 15. *vers. Quod intra*, asserit dictionem illam intelligendam esse intra triduum, *l. fin. C. de error. advocat. l. fin. C. de judiciis.* Sed in hoc nihil certum assignari valet; nam dictio illa aliquando intra mensem sumitur, Alex. *in l. Divortio, ff. solut. matrim. nu.* 10. Surdus *cons.* 550. *num.* 6. Quapropter admittenda est doctrina Pasqualigi *d. q.* 1062. *num.* 7. asserentis, quando illa dictio non admittit temporis intervallum, intelligendam esse cum temperamento juxta subjectam materiam, *l. Quod dicimus*, *ff. de solut.* Gonzalez *ad reg.* 8. *gloss.* 9. §. 1. *in Annot. n.* 217. Gratianus *discept. cap.* 41. *nu.* 12. Barbosa *dict.* 383. *nu.* 4. unde impræsentiarum importabit illud spatium, quod attentis circumstantiis est necessarium ad commode deponendum, etiamsi sit plurium dierum.

6 Illud vero non prætermitto, disponere Congregationem, in Æde Sacra deponendam esse pecuniam, aut bona mobilia: quo quidem nomine non solum intelligas Ecclesiam, verum etiam Monasterium, Hospitalia, vel Montes pietatis, destinatos ad conservanda hæc bona: verum si non sunt, tunc sufficit quod fideliter conserventur: & si non adsit Ædes Sacra, non ibi præcise est faciendum depositum, sed sufficit apud personam idoneam pecunia deponatur, ex arbitrio deponentis, ut cum Tamburino advertit Pasqual. *d. quæst.* 1062. *n.* 8.

7 Sed an decreta ista Congregationis Sacræ habeant locum, quando Missæ non sunt perpetuæ, sed tantum ad certum tempus, dissensio est inter DD. Prima sententia asserit,

tantum esse intelligenda in Missis perpetuis, nec sufficiet si pro triginta, aut quadraginta annis pecunia, seu bona mobilia relinquantur; nam ipsum decretum *in dict. §. Praterea*, aperte loquitur de Missis perpetuis; illud enim verbum *Perpetue*, aut *in perpetuum*, tempus sine præfinitione significat, nec habens certum finem, & idem est quod semper, & omni tempore, *l. Peto, in fin. ff. de except. l. Jurisperitos, ff. de excusat. tut.* Garzia *de nobilit. glos.* 1. §. 1. *num.* 29. Barbosa *dict.* 154. *num.* 1. Ergo non sufficiet, si Anniversarium relinquatur non certo tempore, Lezana *verb. Missa*, *n.*37. Tambur. *dict.* §. 6. *n.* 16. Bordon. *Cons. Reg. resol.*25. *n.*26.

8 Secunda sententia tenet contrarium, nempe sufficere, quod Anniversarium relinquatur pro triginta, aut quadraginta annis, aut pluribus. Ratio desumitur ex ipso decreto: *Nam Sacerdotes in iis, ut par est, adimplendis, ac tepidiores, ac segniores redduntur, quod onera hujusmodi cum nulla, aut parva sint utilitate conjuncta*. Hæc vero ratio non solum procedit in Missis perpetuis, verum etiam in onere Missarum usque ad certum tempus, triginta nempe, aut quadraginta annorum: ergo intelligendum est decretum etiam in his Missis dicendis usque ad certum tempus. Et confirmatur; nam in legibus potius attendenda est ratio, quam verba illius, *l. Cum pater* 77. §. *Dulcissimis, ff. de legat.* 2. Surdus *dec.* 19. *n.* 1. & 2. Menochius *cons.* 998. *nu.* 131. Fusarius *de substit. qu.* 480. *nu.*42. Cum ergo ratio ipsius decreti se extendat etiam ad onus Missarum certo tempore dicendarum, de hoc etiam est intelligendum. Denique perpetuitas diversimode accipitur, *l.* 1. *ff. pro socio*, Rota 5. *part. recent. decis.* 194. *nu.* 89. Barbosa *d. dict.* 254. *num.* 6. Idcirco non semper tempus absque certo fine significat. Ita cum Aversa tenet Pasqual. *quæst.* 1062.

9 In hoc dubio assero admittendam esse doctrinam Pasqualigi, quæ ut ex epigraphe quæstionis constat, loquitur, quando Missæ dicendæ sunt per spatium triginta, aut quadraginta annorum, aut plurium: quo quidem casu illa dictio, *in perpetuum*, verificatur, *princip. Inst. de perpet. & temporalib. act.* Tuschus *lit. D, conclus.* 326. *nu.* 9. Barbosa *d. dict.* 254. *n.* 13. Quare non solum ob rationem ipsius decreti, verum etiam ex litera ipsius, quæ verificatur in triginta, aut quadraginta, & in pluralitate annorum, admittenda est. Addo vero admittendam, etiamsi spatium sit minorum annorum, non solum per decem, sed per illos, in quibus probabiliter utilitas pecuniæ, & aliorum bonorum mobilium ad successores non perveniret. Ratio est; nam tunc tepidiores, & segniores redderentur ad adimplendas Missas, cum utilitas aut nulla, aut parva fuisset: & intrat ratio legis, quæ est anima illius, *l. Cum ratio* 6. *ff. de bon. damn.* Fancilcus Leo *in Thesaur. for.* 2. *part. cap.* 9. *n.* 176. Novarius *quæst. for. lib.* 1. *qu.* 144. *n.* 12. Quare semper curandum est, etiamsi onus Missarum sit pro annis illis, in quibus probabiliter, & moraliter loquendo successores præjudicium non perciperent, ut pecunia in re fructifera collocetur, ut recte onus Missarum adimpleatur.

10 Secus si deposita pecunia, aut bonis mobilibus, ita conserventur, ut per annos illos a testatore designatos recte distribueretur, ita ut nec antecessores, nec successores aliquod nocumentum perciperent, quo quidem casu admitto primam sententiam.

11 In dubio, si magna quantitas pecuniæ ad Missas relinqueretur, nec testator demonstraverit, an sit onus perpetuum Missarum, an pro unica vice, asserendum esset perpetuum: illa enim magna quantitas ostendit voluntatem testatoris esse ad fundandum Anniversarium perpetuum; quia ad Missas pro unica vice dicendas, tam magna non soleat quantitas concedi, Gloss. *in l. Cajus*, *ff. de Ann. legat.* Bonacina *de contract. disp.* 13. *q.* 17. *punct.* 7. *nu.* 6. *vers. Ex quo sequitur*, Lata *de Anniversf. lib.* 1. *cap.* 3. *a nu.* 9. Tamburinus *dict. cap.* 1. §. 6. *num.* 3. Qui bene animadvertit, quod si hæc magna quantitas relinquatur a Magno Principe, vel ab alio homine ditissimo, non pro Anniversario perpetuo relicta præsumitur, sed pro Missis unica vice celebrandis, Genuensis *in praxi*, *cap.* 18. *num.* 16. Trulleneh. *lib.* 7. *Decalog. cap.* 18. *dub.* 11. *num.* 9. Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 1. *num.* 7.

12 Deposita enim pecunia quamprimum est investienda, ut asserit decretum Congregationis: quod intelligendum de prudenti, & utili negotiatione, ita ut non adsit mera negligentia, Tamburinus *dict.* §. 6. *n.* 15. *vers. Respondeo*. In jure vero illud est decisum, dictionem *quamprimum*, importare in magnis spatium trium mensium, in parvis duorum, *l. In fraudem* 45. §. *Fiscalibus* 10. *ff. de jur. fisc.* ubi Scribentes, Barbosa *dict.* 302. Verum in specie nostra nequit tempus determinari; id enim pensandum secundum regionem. Sunt aliqua loca in quibus facile invenitur, ubi pecunia collocetur, in aliis non ita facile, quare majus tempus desideratur, Pasqual. *q.* 1065. *n.* 3.

13 In Administratoribus, quibus competit cura pecunias has investiendi, illud observandum, non facile de negligentia esse condemnandos; nam præsumptio stat pro ipsis, ut existimemus minime fuisse negligentes, Bart. *in leg. Tutor qui repertorium*, §. *Si post depositionem*, & *in l. Cum plures*, §. *fin. ff. de administr. tut.* Rota apud Merlinum *decis.* 816. *n.* 13. quapropter necessario est probanda, Rota apud Seraphinum *decis.* 455. *nu.* 3. Rota Genuensis *decis.* 76. *n.* 8. & 9. Escobar *de ratiociniis*, *cap.* 19. *nu.* 23. Probatur vero per indirectum, veluti quando quis erat obligatus facere, & data opportunitate non fecit, Mascardus *concl.* 1093. *num.* 4. Escobar *dict. cap.* 19. *a nu.* 24. unde impræsentiarum probandum, Administratorem pecuniæ habuisse occasionem investiendi, verum ipsum absque impedimento prætermisse, Pasqualig. *d. q.* 1065. *n.* 4.

14 Si vero legatum in actionibus, & nominibus debitorum consistat, eo ipso quod legatarius acceptat, tenetur ad illud recuperandum, alias si negligentia deperdatur, de ipso tenebitur, *l. Si tutor constitutus* 15. *ff. de Administr. tut. l. fin.* §. *Item si scripserunt*, *ff. de administrat. rer. ad civit. pertinent. l. Nomina* 2. *C. Arbitr. tutel.* non tamen tenebitur, si interim quod urbane, & extra judicialiter debitorem interpellat, fiat non solvendo, cum antequam quis judicialiter conveniatur, ut bene debeat interpellari, *leg. Quidam Iberus* 13. *ff. de servit. urb. l. Debitores* 10. *C. de pign. l. Si bona* 33. *ff. de usuris*. quod quidem affectum habet, ut reus in expensis condemnetur, Pax *in praxi*, 1. *part. tom.* 1. 3. *temp. num.* 27. quare si eo tempore non solvendo fiat, Administrator de negligentia non tenebitur, Escobar *d. cap.* 18. *num.* 28. & 29. & in terminis Pasqualigus *quæst.* 1066. *a nu.* 2. Secus vero dicendum, si debitores sint personæ, de quibus decoctio, aut fuga timeretur, aut debita secura non fuissent; tunc enim celeriter percurrendum est ad assecuranda, vel recuperanda debita, alias administrator tenebitur ut negligens, Escobar *d. c.* 19. *a n.* 30.

15 Obligatio vero dicendi Missas non eo ipso, quo pecuniæ, aut mobilium legatum acceptatur, currit, sed quando est facta investitura in fundo fructifero, secundum decretum Congregationis; nam tunc currunt fructus, & ad legatarium pertinent, prout quando fundus fructifer legaretur, quia a die acceptationis currit obligatio, siquidem ad legatarium fructus pertinent, Pasqual. *q.* 1068. Marchinus *tom.* 3. *de Ordine, part.* 2. *c.* 15. *n.* 18. *vers. Quæro* 3. Tamburinus *d.* §. 6. *num.* 4.

16 Præterea disquiramus, in quibus bonis investienda sit pecunia ad instituendum Anniversarium? Et illud generaliter dicendum, in bonis stabilibus, & fructiferis esse collocandam, ex quibus perpetuum emolumentum percipiatur, ut præcipit decretum Congregationis: itaque emi valet prædium, hortus, pomarium, vinetum, quæ quidem ex cultura perpetua redduntur, quibus adjungere libet censum perpetuum; nam inter stabilia bona fructifera numerantur, *Clem. Exivit*, §. *Cumque annui reditus*, *de verb. sign.* Riccius 3. *part. collect.* 668. Mieres *de majorat.* 1. *par. c.* 40. *n.* 6. Rodriguez *de Annuis redit. lib.* 1. *qu.* 3. *n.* 8. Delbene *de immunit. cap.* 17. *sect.* 1. *dub.* 2. *n.* 1.

17 Sed est dubium, an imponi possit pecunia in censu redimibili, ad fundandum Anniversarium? Difficultas ista dependet ab alia, an census redimibilis computetur inter bona immobilia? Et nonnulli abnegant; nam bona immobilia sunt quæ dicunt ex natura sua stabilitatem & perpetuitatem, quam non habent census redimibiles, cum possint redimi quando debitori placuerit, Gomez *de censibus*, c. 3. *num.* 4. Cavalcanus *de usufruct. mulier. num.* 83. Mathienzo *in l.* 2. *tit.* 9. *lib.* 5. *glos.* 1. *num.* 83. Garzia *de Benefic.* 2. *part. cap.* 5. *nu.* 96.

18 His vero alteri adversantur; nam cum census isti in stabilibus fructiferis imponantur, sequuntur naturam illorum bonorum: quod vero redimi possint, per accidens est, quia potest accidere, ut perpetuo remaneant, Salas *de censibus*, *dub.* 44. Felicianus *de censibus*, *lib.* 1. *cap.* 7. Rota apud Cencium *decis.* 81. *num.* 1. Palao *de justit. disp.* 6. *punct.* 14. *n.* 2.

19 Unde anceps redditur quæstio ista: quare Marchinus *d. cap.* 15. *num.* 18. *vers. Quæro tertio*, asserit non facile in his censibus redimibilibus investiendam esse pecuniam ad Anniversarium. Attamen praxis contrarium admisit; nam licet prima sententia inter mobilia numeret, attamen statim ac in causis piis redimitur, deponitur ut quamprimum in

alia

alia re stabili, & fructifera collocetur; quapropter similes census in illa sententia immobilia bona dicuntur, ut bene Palao *dict. num.* 2. Verum cum Marchino animadverto, quantum fieri valeat, in fundationibus Anniversariorum, & Capellaniarum census redimibiles esse ablegandos, cum per breve tempus pereant, aut ad creditorum concursum pertrahantur, Tamburinus *dict.* §. 6. *num.* 6. Pasqualigus *quæst.* 1070. *nu.* 3. Riccius *in praxi for. decis.* 103. *n.* 6. *vers. Eligans censum.*

20 Est altera difficultas, an pecunia ad Anniversarium implicari possit pro redimendo prædio Ecclesiæ vendito cum pacto de retrovendendo, Marchinus *dict. num.* 28. *vers. Quæro prima*, scripsit id fieri non posse, nec satisfactum remanere decretum Congregationis; nam quando redditur prædium venditum cum pacto de retrovendendo, emptio non est, sed prioris emptionis dissolutio, Bart. *in leg. fin. ff. de Publician. in rem act.* Rodriguez *de Annor. redit. lib.* 2. *quæst.* 18. *num.* 22. Cencius *de censib. quæst.* 103. *nu.* 5. Palao *de just. disp.* 5. *punct.* 31. §. 10. *num.* 2. unde ex tali redemptione gabella non debetur, Gomez *var. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 31. Lassarte *de decim. vendit. cap.* 14. *num.* 36. Gutierrez *de Gabellis*, *quæst.* 10. *num.* 22. Parlador. *lib.* 1. *quot. cap.* 3. §. 4. *num.* 5. Itaque cum decretum petat emptionem, per impropriam illi non satisfit. Tum si pecunia ista collocetur in hac redemptione fundi venditi, creditores anteriores illum pro hypotheca habentes præferuntur, *leg. Sicut* 19. *Cod. de pign. & hypoth.* Franchis *decis.* 97. Caval. 2. *part. decis.* 27. *num.* 27. Idcirco cautum non est Anniversario, cujus pecunia in certo prædio fructifero est collocanda: nec istud fieri valet, ut decreto satisfiat.

21 Fundamenta ista levia sunt, quia decretum non petit emptionem proprie, & rigorose, sed acquisitionem rei immobilis fructiferæ ad instituendum Anniversarium cum perpetuitate: quod an fit per emptionem propriam, aut per impropriam, nihil interest. Ad aliud fundamentum per facile respondetur: supponimus igitur in hac difficultate, prædium redemptum liberum esse debere ab omni hypotheca, alias si illi subjaceret, nec poterit emi ad stabiliendum Anniversarium.

22 Unde admittimus contrariam sententiam, nempe recte redimi ab Ecclesia prædium venditum cum pacto de retrovendendo, cum ista pecunia, ad fundandum Anniversarium, in cujus fructibus onus Anniversarii imponitur, quo modo satis adimpletur mens Sacræ Congregationis, Tamburinus *dict.* §. 6. *num.* 11. Pasqualigus *quæst.* 1069. *num.* 6.

23 Consequens est huic difficultati disquirere, an Ecclesia, vel alius locus pius possit hac pecunia ad Anniversarium destinata censum contra se extinguere, aut redimere? Et negandum videtur; nam decretum petit rem immobilem fructiferam per se existentem: at extinguere, aut redimere censum, non existit, quin potius semel extinctus non reviviscit, *cap. Quam periculosum* 8. 7. *quæst.* 1. *l. Qui res* 98. §. *Aream*, *ff. de solut.* Gonzalez *ad reg.* 8. Cancellar. *gloss.* 7. *n.* 30. & 32. Ergo per census redemptionem non satisfit decreto Cardinalium.

24 Sed contrarium tenendum; nam Ecclesia, vel alius locus pius aliquid de novo acquirit, nempe illud jus, quod venditur ad solvendam annuam pensionem, Cencius *de censib. quæst.* 1. *a num.* 12. aut jus reale cohærens inseparabiliter fundo, Avend. *de cens. cap.* 23. *num.* 9. & 10. quod erat in domino census: tum enim acquirit utilitatem illius quantitatis, quæ pro censu solvebatur: ergo bene satisfit decreto. Tum, nam illa redemptione facta, & censu extincto, Avend. *cap.* 102. *a num.* 1. onus Missarum imponitur super bonis aliis immobilibus, super quibus erat impositus census, idque necessario faciendum: ergo plene satisfit decreto, Marchin. *dict. num.* 28. *vers. Quæro quarto.* Tambur. *dict.* §. 6. *num.* 9. Pasqualig. *quæst.* 1069. *num.* 4. qui *num.* 5. asserit hanc pecuniam Anniversarii adhiberi posse pro solvendo residuo pretii alicujus prædii, aut ulterius rei immobilis ab Ecclesia emptæ, Tamburin. *dict.* §. 5. *numer.* 10. Marchinus *dict. num.* 28. *versic. Quæro* 2.

25 Illud vero cum Pasqualigo, & Tamburino opportune citatis, animadvertendum, ut hoc recte fiat, requiri ut Ecclesia, aut alius locus pius sit sufficienter dotatus, ut possit onus Missarum perpetuo adimplere, alias non recte redimeretur census cum ista pecunia: idem dicendum si Ecclesia, aut locus pius habuisset aliam pecuniam, unde censum redimeret, quia nihil de novo acquireret, Pasqualig. *dict. num.* 4.

Præterea inquirendum, an ex pecunia investienda pro onere Anniversarii, possit creari census super bonis immobilibus Ecclesiæ, seu Monasterii, cui relinquitur collocanda? Et affirmandum videtur; nam quando census super bonis immobilibus creatur, alienatio non fit bonorum, Rota apud Cencium *de censib. decis.* 1. *num.* 2. & *dec.* 81. *num.* 8. Ergo etiam absque aliqua solemnitate poterit ex his pecuniis imponi census super bonis Ecclesiæ, aut Monasterii, ex cujus redditibus Anniversarium adimpleatur. 26

In hoc dubio animadverto, mandato Urbani VIII. Sacram Congregationem decrevisse, ne Regulares super bonis propriis census perpetuos, seu vitalitios crearent, sub pœnis in eodem decreto contentis: refert Pasqualigus *quæst.* 1071. *nu.* 1. idque erit observandum in aliis Ecclesiis, ut nisi adhibitis solemnitatibus censum accipere nequeant, quia sub generali prohibitione, bona hypothecare continetur, Bonacina *de alien. bon. disput.* 2. *quæst. unic. punct.* 2. *num.* 23. Riccius *in praxi for. decis.* 49. estque textus *in cap. Nulli* 5. *reb. Ecclesia alien. vel non*. Quamobrem erit quæstio, quando id fieri possit, nempe si adsint solemnitates, & in Monasteriis licentia Sacr. Congregat. aut ita premat necessitas, aut nequat Pontifex adiri, aut sit consuetudo legitime præscripta, ut cum Lezana advertit Delbene *de immunitat.* 2. *part. cap.* 17. *dub.* 8. *num.* 3. & 4. 27

Et in hoc casu Tamburin. *dict.* §. 6. *num.* 9. *vers. Non sic*, Lezana *verb. Missa*, *num* 37. asserunt minime hanc pecuniam in simili censu collocandam: quod idem tenet Pasqualigus *quæst.* 1072. *a num.* 2. si imponatur in bonis Monasterii, Bordon. *consil. regul.* 25. *num.* 34. & ducuntur, quia tunc de novo nihil acquirit Ecclesia, seu Monasterium: quapropter Sacerdotes, seu Religiosi segniores efficerentur ad adimplendum onus Missarum, quæ est ratio decreti. 28

Sed hæc doctrina mihi admittenda non videtur; nam census imponitur super bonis Ecclesiæ fructiferis, legitimis adjectis solemnitatibus, aut sine illis, præscripta legitima consuetudine, aut urgente necessitate; & tunc recte imponitur census, Delbene *dict. dub.* 8. *num.* 3. & 4. ex cujus redditibus Anniversarium recte adimpletur, ut dicebamus supra, quando prædium redimitur ex pacto de retrovendendo, aut solvitur pars pretii ab Ecclesia empti fundi. In quo quidem casu recte implicatur pecunia ad adimplendum Anniversarium. 29

Sed dices, Ecclesiam tunc aliquid de novo acquirere, quod secus est, quando censum super suis bonis imponit, quia nihil acquirit de novo, sed tantum redimit onus solvendi. Sed respondetur multum de novo acquirere; nam quando adsunt solemnitates juris, gravissime urget necessitas (ut est necessario supponendum) aut grandis utilitas Ecclesiæ, Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 648. Ugolin. *de potest. Episc. c.* 24. §. 7. *n.* 5. Bonac. *d. disp.* 2. *punct.* 3. *a n.* 1. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *cap.* 30. *a n.* 12. quapropter recipiens censum non alienat illa bona, quæ præcise erant alienanda ob ingruentem necessitatem, aut percipit de novo illam utilitatem, quam perciperet ex pecunia Anniversarii: ergo de novo aliquid acquirit. 30

Præterea quoad Sacerdotes minime fient segniores, aut tepidiores ad adimplendum Anniversarium; nam aut sunt Regulares, & isti sive aliquid de novo acquiratur Monasterio, sive non, nihil percipiunt, sed totum ad communitatem pertinet: si sint Sæculares, ex redditibus Ecclesiæ suam portionem recipiunt; nam ut diximus supra, illud est necessarium, ut Ecclesia sit sufficienter dotata, ut possit ex suis fructibus recte Anniversarium adimplere: quare satisfit decreto Congregationis, & fundamenta contrariorum remanent dissoluta. 31

Illud tamen admitto, quod asseruit Pasqualigus *dict. quæst.* 1071. *num.* 5. non posse investiri hanc pecuniam super bonis incorporatis in ipso Monasterio, veluti in hortis, qui licet fructum habeant, est tantum ad usum quotidianum Monasterii, non ad alios fructus, in quibus annui reditus fundantur cum stabilitate: quod idem dicendum est, si imponatur super domibus habitationis Religiosorum, quia non sunt destinatæ ad fructificandum, sed tantum ad Religiosorum habitationem, ut tenet Delbene *de immunit.* 2. *part. cap.* 17. *dub.* 18. *per tot.* Pasqualigus *quæst.* 1073. 32

Sed quid de actionibus ad immobilia, an in his emendis collocari possit pecunia Anniversarii? Et affirmandum videtur; nam qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur, *reg.* 15. *ff. de regul. juris*. Itaque 33

sicut valet pecunia illa imponi super rebus immobilibus, similiter in emendis actionibus ad immobilia. Et confirmatur; nam actiones ad immobilia, tanquam res stabiles considerantur, & si sint Ecclesiæ, nequeunt ut immobiles vendi absque solemnitatibus, Delbene *dict. cap.* 17. *dub.* 12. *num.* 1. *&* 3. ergo recte pecunia ista valet implicari in emendis actionibus ad immobilia fructifera, prout petit decretum Congregationis: omnis enim actio ad immobile, immobile censetur; suscipit enim esse a rei qualitate, Gloss. *in l.* 1. *Cod. Si adversus transact.* ubi Bart. Decius *in d. reg.* 15. *n.* 8. Vivius *decis. Neap.* 138. *nu.* 46. Olea *de cess. tit.* 8. *quæst.* 1. *num.* 28.

34 Fundamentum vero istud solidum non est; nam licet aliquando appellatione immobilium veniat actio ad immobile, Barbosa *de appellat. verb. appellat.* 117. *nu.* 4. tamen considerando actionem ipsam per se, non est immobilis, verum constituit tertiam speciem bonorum, quæ nec est mobilis, nec immobilis, *leg. Quam Tuberonis* 7. §. *ult. ff. de peculio*, Rebuffus *in leg. Moventium*, *ff. de verb. signific.* Valascus *consultat.* 77. *num.* 1. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 142. *a num.* 19. Cum ergo decretum Congregationis petat, ut pecunia Anniversarii collocetur in bonis stabilibus fructiferis, nequit collocari in sola actione ad immobilia, quæ constituit tertiam speciem bonorum, nec mobilium, nec immobilium,

35 Unde asserendum, has pecunias imponi non posse in emendis his actionibus ad immobilia; nam non sunt per se bona stabilia & fructifera, ut petit Sacra Congregatio, quod talis pecunia investiatur: & a paritate probatur; nam census nequit imponi in his actionibus ad immobilia, Avend. *de censibus*, *cap.* 56. *num.* 15. quia per se non sunt immobilia, & fructifera: Ergo similiter pecunia Anniversarii nequit in his actionibus collocari.

36 Ex necessitate aliquando id liceret, scilicet si pecunia in deposito remaneret, nec aliquid immobile fructiferum emendum speraretur per multum temporis, actio vero venderetur ad stabile certa, & facilis recuperationis: tunc sane crederem satisfieri decreto, ob urgentem necessitatem, ne diu remanente pecuniæ in deposito, & insimul Missæ Anniversarii non dicerentur,

37 Cæterum investigandum, an pecunia ista Anniversarii deponi valet in banchis campsorum ad honestum lucrum, ut ex illo onus Missarum adimpleatur? Et affirmandum videtur; nam pecunia in banchis posita, inter immobilia numeratur, & ob lucrum fructifera dicitur, Tiraquellus *de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 7. *num.* 114. Baiard. *ad Clarum*, §. *fin. quæst.* 78. *num.* 151. Simoncellus *de decret. lib.* 3. *cap.* 8. *nu.* 118. Unde si Ecclesia pecuniam in banchis ad honestum lucrum habuerit, inter immobilia numeratur, & absque solemnitate nequit alienari, Bonacina *de alienat. reb. Eccles. punct.* 2. *num.* 5. Barbosa qui alios refert 3. *part. de offic. Episcop. allegat.* 95. *n.* 44. Ergo recte pecunia Anniversarii poterit in banchis collocari ad honestum lucrum, unde Missæ dicantur.

38 Hoc fundamentum solidum non est; nam in terminis, de quibus loquuntur Tiraquellus & alii, abnegant plures, pecuniam rem immobilem esse: est enim pecunia per se res mobilis, ac immobilibus comparatur, *leg. Moventium*, *ff. de verb. signific.* Josephus Ludovisius *decis.* 63. *num.* 24. quapropter in legatu mobilium intelligitur, Mantica *de conject. lib.* 9. *tit.* 3. *num.* 8. Thesaurus *decis.* 160. Stracha *de mercat. part.* 1. *num.* 70. Et quamvis in bancho ad lucrum imponatur, res mobilis est, cum quidquid ex illa proveniat, non ex ipsa, sed ea industria proveniat, alias esset usura, ut recte considerat Cencius *de censib. quæst.* 34. *num.* 20. Ergo quamvis sit in bancho, tanquam res mobilis est existimanda, ut cum aliquibus docet Thesaurus *d. decis.* 160. Paulus Monten. *de tutelis*, *cap.* 33. *nu.* 180. Cæterum, licet aliqui dicant pecuniam apud campsorem depositam esse immobilem, id non dicitur, nisi consideratis diversis effectibus, nempe quatenus lucrum ex ejus impositione percipitur, aut quatenus ad ejus alienationem requiruntur solemnitates, Grattianus *decis. March.* 95. *num.* 8. Riccius *in praxi forens.* 1. *edit. decis.* 70. *a num.* 5. Delugo *resol. mor. lib.* 3. *dub.* 10. *num.* 2. aut quando deponuntur ad emenda immobilia apud mercatorem, respectu habito ad causam destinatam, Riccius *dict. num.* 5. Rota apud Cencium *de censibus decis.* 441. *num.* 4. Avend. *de censibus*, *cap.* 56. *num.* 20. non tamen quia sua natura immobilis sit, etiam in banchis posita: ergo pecunia destinata ad fundandum Anniversarium, nequit imponi in banchis, ut ex lucro adimpleatur.

Ex his ergo teneo, pecuniam istam imponendam non esse ad lucrum apud campsorem, nec per hoc satisfieri decreto Cardinalium decernenti investiendam esse in re stabili fructifera, quod non solum respicit lucrum, ut inde adimpleatur onus Missarum, sed perpetuitatem, quæ non facile conspicitur in his pecuniis apud Mercatores, seu campsores depositis, cum quotidie decoctos videamus, unde pereunt facile, & difficillime recuperantur, quod est quasi deperdere, ut bene considerat Rota apud Cencium *decis.* 175. *num.* 6. Cæterum id probatur a simili; nam in his pecuniis apud campsorem depositis census nequit creari, Avend. *dict. cap.* 56. *num.* 22. ergo nec ad Anniversarium implicari; eadem enim ratio est, ut diximus *num.* 29. 39

In aliquo tamen casu id admitto, nempe si non appareat occasio investiendi, quæ sit opportuna: interim vero valet ad lucrum honestum imponi, sed eo modo, ut quoties adsit implicandi occasio in re stabili fructifera, possit retrahi; nam tunc utiliter agitur negotium testatoris, & Missæ ex lucro dicuntur, nec deperditur occasio investiendi, Pasqualigus *quæst.* 1065. *num.* 5. qui *num.* 6. animadvertit, dantes has pecunias ad lucrum, examinare debere mores, fidelitatem, patrimonium, & alias qualitates ad assecurandam pecuniam, ne ex his defectibus persona recipiens minus idonea sit, alias ad damnum tenebuntur, *l. Qui sub conditione* 112. *vers. Cæterum*, *ff. de condit. & demonst. regula Qui cum alio* 19. *ff. de reg. jur.* 40

An vero in molendinis implicari possit pecunia ista, disceptat Pasqualigus *quæst.* 1071. Verum in Hispania, ubi molendina sunt affixa, & bona immobilia, absque dubio emi possunt ad fundandum Anniversarium, Gutierrez *lib.* 3. *pract. quæst.* 92. *num.* 6. In molendinis Italiæ, aut in aliis partibus, ubi affixa non sunt, verum inter mobilia annumerantur, contrarium dicendum: quod idem dices si sita sint juxta flumen, obnoxia tamen inundationi, quia inter mobilia numerantur, ut cum pluribus notat Gutierrez *dict. quæst.* 92. *n.* 5. 41

Unde non satis firma videtur doctrina Pasqualigi *dict. quæst.* 1071. *num.* 4. asserentis, molendina super navibus imposita, bona esse immobilia, & fructifera; & ideo pecuniam Anniversarii in his molendinis implicari posse: verum quia similia molendina alluvionibus sunt faciliter obnoxia; caute admittenda est doctrina illa. 42

Denique in hoc capite observes, Sacram Congregationem jussu Urbani VIII. §. *Ad hæc*, decrevisse onus Missarum minime accipiendum a quibusvis Capitulis, Collegiis, Congregationibus, Societatibus, necnon ab omnibus, & singulis Ecclesiarum, ac piorum locorum, tam Sæcularium, quam Regularium Superioribus, aut ab aliis, ad quos pertinet acceptatio, dummodo perpetuum sit. Sæculares enim absque consensu, & licentia Episcopi, vel Vicarii Generalis; Regulares vero sine Generalis, aut Provincialis consensu, & licentia in scriptis, & gratis concedenda acceptare non possunt, alioquin Sæculares ab ingressu Ecclesiæ interdicuntur, Regulares omnibus officiis privantur, inhabiles ad alia redduntur, & vocis activæ, & passivæ privatione absque declaratione plectuntur. Refertur Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. Pasqualigus *quæst.* 1101. *num.* 1. 43

In hoc Archiepiscopatu Toletano adest Constitutio 8. *de reb. Ecclesiæ non alien.* ubi interdicitur, ne Curiones, & Ecclesiarum Oeconomi, vel aliæ personæ accipiant Missarum onera perpetua nomine fabricæ Ecclesiæ, nec aliter obligent Ecclesias ad eorum adimplementum absque licentia Consilii Gubernationis, etiamsi ad fundationem bona relinquantur, dummodo fabricæ obligentur ad adimplendum cum bonis relictis, seu legatis, aut cum his, quæ pecuniis empta fuerint. Si vero fabrica non obligetur, sed tantum bona, ita ut si damnum evenerit, non ad fabricam, sed ad bona pertineat, tunc acceptari poterit absque licentia; alias si aliter fiat, nullum, & attentatum decernitur. 44

Hæc enim duæ dispositiones diversos fines habent; nam Synodalis prospexit, ne fabricæ Ecclesiarum damnum percipiant, recipiendo Anniversaria, & onera Missarum, cum obligatione adimplendi in suis propriis bonis; potest enim accidere, ut pereant bona relicta ad Anniversarium, & Ecclesiæ fabrica obligata remaneat ad adimplendum propriis expensis, quod est maximum inconveniens. Decretum vero Cardinalium alium habet finem, scilicet ne Ecclesiæ, aut Monasteria recipiant plura Missarum onera, quam valeant adimplere, ut ex ejus contextu depromit Pasqualigus *dict. quæst.* 1101. *num.* 3. qui id extendit etiam ad Sacerdotes pri- 45

vatos,

vatos, ut declaravit Sacra Congregat. *dub.* 15. sed non ad alios Capellanos, seu Clericos, qui habent Capellaniam collativam, necne; quia ipsi in se non suscipiunt Missarum onus, sed tantum sunt executores illius: quod similiter dicendum in Capellania amovibili, Verricell. *tract.8.quæst. moral.* 45. Tamburinus *dict. lib.3. cap.1. §.7. n.1.* Pasqualig. *quæst.* 1107.

46 Sed est dubium breviter percurrendum, an si absque licentia Episcopi, aut Provincialis, aut Generalis onus Missarum acceptet Superior Ecclesiæ, aut Monasterii, graviter peccat? Affirmat Pasqualigus *quæst.* 1108. nam decretum enixe prohibet, ne absque licentia onus Missarum acceptetur, ibi: *Districte prohibet*; signum quidem certum, velle obligare ad peccatum lethale: tum quia in ordine ad finem est materia gravis, vult enim Sacra Congregatio, ut piæ defunctorum voluntates stricte adimpleantur. Ergo absque licentia grave erit peccatum acceptare.

47 Contrarium tenet Tamburinus *dict. cap.* 1. §. 8. *a num.* 7. nam decretum hoc est pœnale, quod ea sua natura non obligat ad gravem culpam, nisi ex ratione pœnæ aliud perpendatur, ut si lata excommunicatio poneretur, Jason *in l.* 1. *Cod. de jur. emphyt. n.*143. Gomez *in c.2. de const. in 6. n.6.* Navarrus *in Man. c.23. n.* 55. Menchaca *illustr. lib.1. c.* 29. *nu.*5. plures apud Dianam 1. *part. tract.*10. *resol.* 17. & 20. In hoc ergo decreto apponitur pœna interdicti ab ingressu Ecclesiæ, & in Regularibus privatio officiorum, & inhabilitas ad alia, & insimul vocis activæ, & passivæ: quæ quidem pœna non inducit obligationem gravis culpæ, ut ex Valentia, Azorio, & aliis observat Tamburinus *dict. nu.*7. Diana 1. *part. tract.*10. *resol.*21. Ergo decretum hoc ad mortale non obligat.

48 In hoc dubio Tamburini sententiam admitto, si tantum transgressio legis inspiciatur, non petendo licentiam; nam ut considerat Leander de Murcia *de legibus, lib.6. disput.* 2. *resol.7. nu.4. ad finem*, cum Cajetano aliquid præcipere, etiamsi addatur dictio *stricte*, minime inducit obligationem gravem; nam levia etiam stricte præcipi valent: itaque licet decretum hoc licentiam petendam stricte jubeat, non est ratio existimandi velle obligare ad mortale. Cæterum, nam quando diversæ sunt sententiæ, an lex obliget ad mortale, seu veniale, relinquitur dubia ad hanc gravem obligationem; sed quando dubitatur, an lex obliget ad mortale, vel ad veniale, intelligitur tantum ad leve peccatum obligare. Navar. *c.23. n.*50. Diana 1. *part. tract.* 10. *de legibus, resolut.*25. *vers. Sed ego*. Ergo decretum hoc per se non obligat ad mortale.

49 Ex alio enim capite erit peccatum mortale, nempe si Ecclesia, aut Monasterium aliis implicaretur memoriis Missarum, ita ut adimplere non posset onus Missarum de novo acceptandum; tunc enim Rector, aut Prælatus graviter peccaret, dum acceptaret onus, quod minime adimplere poterit. Hinc resolvendum contra Pasqualigum *d. quæst.* 1108. *a n.*6. quod si ipsi Prælati, aut Rectores, absque licentia acceptarent onus Missarum, quod recte poterant adimplere, minime graviter peccarent, licet pœna decreti punirentur; nam ut diximus satis probabiliter, decretum hoc minime obligat ad mortale: tum quia est probabilis sententia illa, asserens minime obligare legem, quantumvis publicam, cessante fine legis adæquato, quam tenent Diana 6. *part. tr.* 7. *resol.*49. Ludovicus a Conceptione *in examine Theolog. Mor.* 1. *part. tract.*4. *q.*1. *concl.*2. Diana 1. *part. tr.*10. *resol.* 28. veram dicit Caramuel *in Theolog. Fundament. fundam.* 14. *q.*1. *n.*636. Igitur in hoc casu graviter non peccabit, quin potius admissa sententia Caramuelis, nec venialiter peccabit, & insimul a pœnis liberabitur.

50 Præterea in re est grave dubium, an si de facto absque licentia superioris admittatur Anniversarium, vel perpetuum onus Missarum, irrita sit talis acceptatio, ita ut tractatus nullus sit? Et Pasqualigius *q.*1109. *a n.*3. asserit irritum esse ipso jure ex tali decreto; nam decretum petit illam licentiam, ut sit consensus auctorizans actum acceptandi onus Missarum, sine quo nequit subsistere, ut pote deficiente necessario consensu, ut sustineatur, juxta tradita ab Abbate in *c. Cum nos, de his quæ fiunt a Prælat. n.* 5. Felin. *in c. Edoceri, de rescript. n.7. & 8.* Rota *part.4. Recent. dec.*331. *n.*6. Cæterum licentia ista petitur a decreto, tanquam forma substantialis istius acceptationis; nam quoties aliquid additur de novo, quod de jure communi non requiritur, existimatur forma, Decius *cons.*331. *n.*1. Duran. *decis.* 18. *n.*17. Ast sine forma substantiali nequit actus sustineri, *l. Cum hi* 12. §. *Si Prætor*, *ff. de transact. l. Non dubium* 5. *C. de legibus*. Rota apud Farinac. 2. *part. decis.*671. *nu.* 2. Gutierez *pract. lib.3. qu.*15. *nu.*15. Grat. *Discept. Forens. tom.*3. *cap.* 853. *n.*28. ergo nec hæc acceptio valere poterit absque licentia Episcopi in Sæcularibus, & in Regularibus absque licentia Generalis, seu Provincialis.

Tamburinus *dict. cap.* 1. §. 7. *num.* 15. scripsit absque dubio admittendum contrarium, acceptationemque valere, licet postea valeat irritari; nam ex communi sententia Theologorum, licet lex prohibeat actum aliquem, minime irritare præsumitur, nisi ab ea expresse annulletur, in quo differunt a Jurisperitis, qui ex sola prohibitione actum irritari asserunt, *ex l. Non dubium* 5. *C. de legibus*. 51

Tamburini sententiam admitto: verum in eo quod asserit, Jurisperitos ex sola prohibitione actum irritari affirmare, res expedita non est; multi enim casus sunt in quibus contrarium tenet, adsuntque jura id probantia, *cap. Viduum* 29. 2. *quæst.* 6. *cap. fin. de clandest. desponsat. cap. ad Apostolicam* 13. *de regularib.* Trident. *sess.*24. *de matrim. cap.* 1. *leg.* 1. §. *Viduum*, *ff. Quando appel. cap. unic. de vot. in* 6. ubi matrimonium contractum ab eo, qui votum castitatis emisit, prohibetur, attamen validum est: estque etiam textus *in cap. Rursus* 6. *qui Cleric. vel vovent.* id probans; nam qui vovit ingressum strictæ Religionis: si tamen laxiorem profiteatur, valida est professio, licet a jure prohibeatur: quare contra expressissima jura asserendum non est absolute, Jurisperitos omnes asserere, ex sola prohibitione actum irritari, quin potius quamplurimi contrarium tenuere, Mendoza *de pact. lib.* 1. *cap.4. a num.*41. nisi alias quod præcipitur, ponatur pro forma substantiali, Barbosa *Axiomate juris* 12. *num. fin.* 52

Nec obstat textus *in dict. leg. Non dubium, cap. Imperiali.* 25. *quæst.*5. ex quibus aliqui DD. Juristæ decepti sunt; nam varia recipiunt interpretamenta. Aliqui dicunt, in terris Imperii tantum jura illa locum habere. Alteri asserunt esse accipienda, quando actus ponitur pro forma substantiali: & alii inquiunt esse intelligenda, non quod prohibitum a lege, sit statim irritum, sed ope exceptionis: quapropter illud est asserendum, ex sola prohibitione actum non fieri irritum, nisi clausula sit irritans, aut verba nullitatem denotantia, ut late prosequuntur Suarez *de legibus, l.5. c.*25. *per tot.* Sanch. *de matrim. lib.3. disp.5. n.8. & 9.* Palau *tom.* 1. *oper. tract.* 3. *disp.2. punct.8. n.*2. Pontius *de matrim. lib.*12. *c.7. §.5.* Bonac. *de legibus, disp.* 1. *q.* 1. *punct.*7. §. 5. *a n.*8. 53

Hoc adnotato, sententia Tamburini amplius probatur; nam licentia superioris ad acceptandum Anniversarium, seu onus perpetuum Missarum, non est de essentialibus illius acceptationis, quippe de jure communi valebat fieri acceptatio absque tali licentia, ex sola persona Rectoris, aut Prælati Ecclesiarum, ut in aliis legatis: quapropter licentia illa consideranda est tanquam extrinseca solemnitas ad acceptandum, ex cujus omissione actus non redditur nullus, D. Thomas *in 4. dist.*28 *quæst.* 1. *art.* 3. Sanchez *de matrim. lib.3. disp.* 3. *n.*2. Ergo impræsentiarum cum lex non annullet acceptationem, si de facto fiat absque solemnitate licentiæ, valida erit donec revocetur. Cæterum licentia illa non est necessaria, nisi ob causam, ne Ecclesia, seu Monasterium ampliores Missas recipiat, quam valeat adimplere, ut ultimæ piæ voluntates recte adimpleantur; hæc enim circumstantia extrinseca est ad acceptationem, nec intrat substantiam illius; quinimo per accidens est, si possit adimpleri, necne; ideo nequit licentia ista considerari tanquam forma substantialis illius acceptationis, quia tota versatur circa circumstantiam, quæ per accidens se habet respectu acceptationis, præcipue quando lex non annullat ipsam acceptationem aliter factam: unde perpenditur licentiam positam fuisse pro forma, Gutierez *dict. lib.3. quæst.*15. *n.*4. Suarez *dict. cap.*25. *n.*10. Anguianus *de legibus*, *lib.*3. *contr.*7. *n.*12. Ergo dicendum est, valere acceptationem oneris Missarum absque licentia, ipso jure, licet postea possit irritari. Deinde irritare est quid distinctum a prohibere; quapropter cum decretum hoc non irritet, sed tantum prohibeat, nequit acceptatio absque licentia annullari ipso jure; a diversis enim non fit illatio, *l.3. §. Generaliter*, *ff. de acquir. possess. l.* 1. *Quartus, Cod. de vet. jur. enucleand. l.*2. *ff. de milit. testament.* Idque magis confirmo; nam interest Ecclesiarum, seu Monasteriorum, ut ipso jure valeat talis acceptatio, cum de sua natura sit illis proficua: si vero nullatenus Ecclesia adimplere possit, facile illud onus dimittet; semper enim melior est conditio possidentis, *c. In pari* 64. *de Reg. jur. in* 6. §. *Retinendæ, Inst. de interdict. l. In pari* 125. *de Reg. jur.* Surdus *cons.*73. *n.*36. Tiraquel. *de jur. primog. q.*17. *opin.* 11. *n.*20. Ergo valida erit acceptatio ipso jure, absque Superioris licentia, donec ope exceptionis annulletur. 54

Unde fundamenta Pasqualigi dilabuntur, quia licentia illa non requiritur ut auctorizans, & præstans consensum

ad valorem acceptationis, nec ut forma substantialis illius, sed tanquam solemnitas extrinseca ad recte, & rite acceptandum onus Missarum. In Synodali Toletana secus dicere oportet, si absque licentia Consilii Archiepiscopalis ad onus Missarum obligetur Ecclesiarum fabrica; habet enim clausulam irritantem, ibi: *Desde luego lo damos por nullo, y attentado*. Quæ verba præclaram annullationem demonstrant ipso jure, *cap Decet, §. Ordinarii, de immunit. Ecclesiarum, lib. 6.* Suarez *dict. lib. 5. cap. 26. num. 2.*

56 Restat vero scrupulus sedandus in hac disquisitione, nempe hanc licentiam decreti de novo adjectam esse juri communi ad acceptandum onus Missarum, quod formam inducit, ut dicunt relati *num. 50.* Guttierez *dict. lib. 3. quæst. 15. num. 8.* Ergo necessario acceptationem irritabit. Respondeo tamen, hanc propositionem absolute sumptam non esse admittendam, quia plura de novo in legibus adducuntur ad actus faciendos, quæ illos tantum prohibent, & non annullant. Erit exemplum in legibus de novo inducentibus impedimenta matrimonii non dirimentia, sed tantum prohibentia, cum quibus si contrahatur, validum est, licet lex prohibeat, *c. 1. cap. Ex literis, de eo qui cogn. consanguineam*. Admittetur vero doctrina illa, quando aliquid de novo additur jure communi cum aliquibus verbis inducentibus irritationem, aut quando illud quod de novo additur, intraret substantiam totius actus, ut bene advertit Angulanus *dict. lib. 3. controvers. 7. a n. 20.* alias minime admittenda esset, maxime in hoc decreto, quod pœnale cum sit, est præsumptio, ut lex pœna imposita nolit actum irritare, ut tradunt Sylvest. Abbas, Cardin. Joan. Andreas, Felinus, & alii relati a Suar. *d. cap. 25. n. 4.*

57 Unde cognoscitur contra Pasqualigus *quæst. 1109. numer. 10.* onus Missarum recte retineri ex sola Prælati, aut Rectoris acceptatione absque licentia Superioris, donec revocetur, aut irritetur ex defectu illius solemnitatis.

58 Illud vero admitto cum eodem Pasqualigo *quæst. 1104. a num. 1.* Tamburino *dict. §. 7. num. 14.* ut si fundator reliquerit onus Missarum perpetuum, seu Anniversarium Regularibus, Collegiis, aut aliis Confraternitatibus, non ut suscipiant in se obligationem adimplendi, sed tantum procurandi celebrationem Missarum, minime est necessaria licentia; casus enim iste non continetur in Decreto. Tum quia poterit adimpleri dando stipem aliis Sacerdotibus, si Monasterium, Collegium, vel Ecclesia, seu Confraternitates nequeant adimplere.

59 Rursus est alia difficultas ad rem necessario investiganda, an ad valorem requiratur licentia in scriptis, ita ut si aliter concedatur, non sufficiat? Et ad hanc difficultatem præmitto, duobus modis posse scripturam requiri, aut quoad substantiam & formam contractus, taliter quod si scriptura non fiat, nequeat sustineri, prout in emphyteusi tenent plures, quos sequitur Cevall. *commun. quæst. 356.* vel aliter quoad probationem, ita ut contractus validus sit, etiamsi non fiat scriptura, quia non petitur quoad substantiam, sed quoad probandum, Gratianus *disceptat. forens. cap. 118. num. 2.* Barbosa *in cap. 1. de postulat. Prælat. num 8.* Amaya *in l. 1. Cod. de apoch. publicis, num. 23. & 26.* Larrea *allegat. 88. num. 2.*

60 Hinc oritur dubium, quia Decretum asserit in scriptis esse dandam talem licentiam: & Pasqualigus *quæst. 1110. num. 40.* asserit, necessario in scriptis esse concedendam; nam quoties scriptura a lege petitur, est de forma, & actus substantiæ, *l. Pactum quod bona fide 17. Cod. de pact.* ubi Scribentes, Surdus *decis. 331. num. 3.* Osuald. *ad Donell. lib. 18. cap. 13. lit. l.* sicut etiam quando a partibus convenitur de scriptura, ne aliter contractus sustineatur, Larrea *decis. 56.* Cancerius *1. part. variar. cap. 13. a nu. 10.* Sed impræsentiarum decernitur, hanc licentiam in scriptis esse dandam: ergo intelligitur esse de substantiali forma, absque qua nequit actus sustineri. Cæterum decretum dicit licentiam in scriptis & gratis esse concedendam; ablativus enim absolutus importat conditionem, *leg. A testatore 109. ff. de condit. & demonstrat. leg. Si debitor 4. §. 1. ff. quibus mod. pignus, vel hypothec.* Gratian. *discept. cap. 307. n. 1.* conditio vero servanda dat formam substantialem necessariam, sine qua actus corruit, Rota apud Merlinum *decis. 247. n. 10.* Ergo licentia ista si non detur in scriptis, valida non est.

61 Contrarium tenet Tamburinus *dict. cap. 1. §. 7. n. 10.* nam Decretum hoc non requirit scripturam præcise faciendam, ita ut si aliter fiat, annulletur, sed dat modum, ut melius, & securius constet de licentia, quamobrem etiamsi absque scriptis concedatur, valida erit.

Hæc sententia Tamburini amplectenda est; nam quoties lex, aut statutum scripturam petit ad aliquid agendum, non præsumitur id peti ad formam substantialem, nisi alias annullaret actum, sed tantum ad meliorem probationem. Ratio est; nam scriptura de sua natura ad nihil deservit, nisi ad meliorem probationem, *leg. Contrahitur 4. ff. de pignor. act. leg. In exercendis 15. Cod. de fide instrument.* Quare optime Cassiod. *lib. 1. variar. cap 33.* ait: *Est scriptura humanorum actuum servans fidele testimonium, præteritorum loquax, oblivionis inimica; nam memoria nostra, et si causas retinet, verba tamen commutat: illic autem secure reponitur, quod semper æqualiter audiatur.* Itaque si a lege petatur, vel desideretur, ad probandum tantum requiri existimandum est, nisi ex aliis probetur pro forma peti, aut annullet actum, ut est optimus textus *in leg. 28. t. 8. part. 5.* ibi: *E por escritura, ca de otra guisa non valdria.* Optime cum aliquibus explicat Castillo *lib. 6. controv. cap. 149. a num. 24.* Ergo impræsentiarum, licet Decretum petat, ut in scriptis licentia concedatur, quia tamen aliter factam non irritavit, aut clausulam aliam non apposuit, unde pro forma existimetur fuisse petitam scripturam, valida erit Superiorum licentia, etiamsi in scriptis non detur. 62

Sed dices, hoc fundamentum solidum non esse, multi enim sunt DD. asserentes, ex eo solum quod a lege petitur scriptura, præsumi pro forma peti: aliquos refert, & sequitur Vela *dissertat. 12. a num. 79.* Avendan. *de censibus, c. 84. num. 6.* Ergo ruit illud fundamentum. Hanc vero doctrinam non admitto ex fundamento numero antecedenti relato, sicut eam admittit Amaya *in leg. 1. Cod. de apoch. public. lib. 10. num. 26.* Angoisnus *de legibus lib. 1. controv. 9. num. 18.* ubi leges asserentes legem scribendam, intelligit non esse ad formam, sed tantum ad majorem commoditatem, & congruentiam: unde ex eo solum quod lex petat scripturam, non intelligere oportet formam induxisse, quippe ut dicebamus, scriptura ex sua natura est ad probationem, itaque ad id præsumendum illam adducere voluit, quia potentior est conjectura, & præsumptio, quæ desumitur ex natura actus, Covarruvias *lib. 3. variar. cap. 15. num. 2.* Barbosa *in leg. Quia tale 14. ff. de solut. matrim. n. 4.* Mesa *var. lib. 2. cap. 27. n. 5.* Idcirco illorum Doctorum non admitto sententiam. 63

Cæterum aliud fundamentum Pasqualigi, desumptum ex ablativo absoluto, non convincit; nam licet regulariter loquendo importet conditionem, Rota apud Merlinum *decis. 684. num. 1.* Marescotus *variar. lib. 2. cap. 66. num. 7.* & operetur plusquam si conditio expresse poneretur, Cyriacus *tom. 3. controv. 424. n. 1.* late Castillo *lib. 4. controvers. cap. 57. a num. 1.* Attamen regula ista plures admittit limitationes, nec certum est semper inducere conditionem, ut cum multis docet Barbosa *in rubric. solut. matrim. 1. part. num. 25.* Castillo *dict. cap. 57. a n. 30.* Illud vero ad rem observandum, ut quoties lex illum ponit per modum dispositionis, ut impræsentiarum, minime inducat conditionem, Castillo *d. cap. 57. a num. 47.* quapropter ablativus absolutus in dicto Decreto conditionem non imponit, ita ut illa deficiente, actus, seu acceptatio corruat; idcirco etiamsi non scripta concedatur licentia, sustinebitur. 64

Illud vero quod gratis conceditur, non est ita necessarium, ut præcise corruat, si pro pecunia concederetur; est enim pecunia quid extrinsecum, quod nequit concessionem annullare: ideo licentia pro pecunia concessa, ex eo non erit nulla, Tamburinus *dict. §. 7. num. 11.* Pasqualig. *quæst. 1111.* 65

Circa pœnas interdicti ab ingressu Ecclesiæ, ac alias contentas in dicto Decreto, animadvertendum, seculares Clericos absque ulla declaratione incurrere interdictum; nam licet quoad illos id non exprimatur in dicto Decreto, ex natura tamen illius pœnæ est, ut absque aliqua declaratione incurratur, ut cæteræ censuræ, Molina *de justit. tractat. 2. disput. 96. num. 2.* Layman *tractat. 4. de legib. lib. 1. cap. 15. num. 5.* Itaque absque aliqua declaratione seculares Clerici, si absque licentia acceptent onus Missarum, seu Anniversarium perpetuum, interdictum illud incurrunt, Pasqualig. *q. 1113.* 66

Regulares voce activa, & passiva, & insimul omnibus officiis privantur absque aliqua declaratione, Tamburinus *dict. §. 7. n. 6. vers. Ex his*: id aperte ostendit dictum Decretum. Est tamen dubium, an ad incurrendam prædictam pœnam privationis, adhuc sit necessaria declaratio criminis; est enim distinctum declarare pœnam a declaratione criminis: quapropter licet Decretum dicat ad incurrendam illam pœnam declarationem non esse necessariam, nihil tamen disponit quoad declarationem criminis. 67

In hoc

68 In hoc dubio sunt duæ sententiæ. Prima asserit, non esse necessariam declarationem criminis, quoties lex dicit non esse necessariam pœnæ declarationem; nam ex eo quod dicat, *absque declaratione*, illa universalitas comprehendit criminis declarationem. Ergo non erit necessaria talis declaratio, Suarez *de legibus lib. 5. cap. 7. num. 7.* Sylvester, Valentia, Salas, Reginaldus, & alii secuti a Bonacina *de legibus disput. 1. quæst. 1. punct. 7. §. 2. num. 16. vers. Alii vero*, Azor. *tom. 1. Instit. Moral. lib. 5. cap. 7. quæst. 6.*

69 Secunda sententia contrarium asserit, ut nempe requiratur criminis declaratio, etiamsi lex dicat, *absque aliqua declaratione*, ut *in l. 1. tit. 21. lib. 8. Recopilat. extravag. Ambitiosæ, de rebus Ecclesiæ*; nam ut docet Molina *tract. 2. disp. 96. n. 4.* ad hoc ut nulla declaratio sit necessaria ad incurrendam pœnam, clarissima verba sunt necessaria, quæ quidem non sufficiunt, si tantum lex dicat, *absque declaratione*; nam clausula illa intelligitur de declaratione pœnæ, non autem criminis; idcirco illa non obstante, criminis declaratio erit necessaria, ut *in leg. 5. tit. 21. lib. 5. Recopilat.* ubi notat Azeved. *n. 1.* Mathienzo *gloss. 1. num. 4.* dicit probabilius Sanch. *in Summa, lib. 2. cap. 22. n. 20.* & alii quamplurimi recensiti a Pasqualig. *quæst. 1113. n. 3.* Henriquez *lib. 13. de excomm. cap. 56. num. 3.*

70 Hanc ultimam sententiam admitto in hoc decreto; nam cum nulla alia verba addat, nisi illa, *absque declaratione*, intelligenda sunt ad incurrendam pœnam, non vero excludunt criminis declarationem. Secus tamen censeo (quidquid resistat Sanchez *d. cap. 22. n. 20. ad finem*) si alia apponerentur, nempe *ipso facto, ipso jure*, & insimul *absque declaratione*; tunc enim nulla declaratio criminis erit necessaria, quia per illa verba, seu dictione, *ipso facto, ipso jure*, incurritur pœna absque declaratione, *cap. 1. de homic. lib. 6.* ubi Gloss. *verb. Ipso facto, cap. 1. Ne Clerici, vel Monachi, eodem lib. Clementin. Attendentes, de stat. Monach.* ubi Gloss. ultima, Suarez *de legibus lib. 5. cap. 7. n. 4.* Farinac. *in fragm. 2. par. lit. L. num. 93.* Salas *de legibus quæst. 96. tractat. 14. disp. 15. sect. 6.* quapropter altera verba, *absque declaratione*, adduntur ad excludendam criminis declarationem; non enim facile admittendum, in legibus verba superflue, aut absque causa multiplicari.

71 In calce hujus capitis sciendum restat, pœnam interdicti positam sæcularibus Clericis absque licentia admittentibus Anniversarium, seu onus Missarum, secuta emendatione, posse absolvi in foro externo ab Episcopo, in interno etiam a proprio Sacerdote, *cap. Nuper 29. de sentent. excommunic.* Tamburinus *dict. §. 7. numer. 9.* Pasqualigus *quæst. 1114. num. 2.* Quoad pœnas Regularibus inflictas dicendum, posse absolvi a suis Prælatis immediatis; nam ex Constitutione Pii V. Prælati Regulares quoad suos subditos habent eandem jurisdictionem; & facultatem, quam habent Episcopi quoad suos, Pasqualigus *dict. quæst. 1114. a num. 3.*

C A P U T X.

Quonam modo Missarum Anniversaria sunt adimplenda.

S U M M A R I U M.

Gravis est culpa non adimplere Anniversaria, num. 1. & sunt adimplenda cum omnibus circumstantiis fundationis, num. 2.

An Anniversarium sufficiat pro unica vice adimplere? Et negative resolvitur, a n. 3. ubi aliqua explicantur, usque ad num. 9.

Ex magna quantitate pecuniæ præsumitur Anniversarium perpetuum, quod explicatur n. 10.

An si Anniversarium fundetur per contractum, sit perpetuum, n. 11. Respondetur affirmative, n. 12.

Causæ piæ debent adimpleri initio anni, num. 13. secus Anniversarium, n. 14.

Ast quando est celebrandum a Capellano, de bimestri in bimestre solvitur salarium, n. 15.

An quando fructus Anniversarii crescunt, aut decrescunt, augendæ, aut minuendæ sint Missæ, late discutitur, a n. 16. usque ad 20.

Et quid si diminutio sit ad tempus? aliqui negant Missas esse diminuendas, num. 21. Alia est sententia affirmans, num. 22. admittitur, & explicatur hæc sententia, num. 23.

Quando fructus augentur, an augeantur Missæ, ponitur status quæstionis, num. 24. Prima sententia affirmat, n. 25. Secunda negat, & tertia distinguit, n. 26. & 27. Resolvitur, & explicatur, a n. 28. Lim·a, quando fructus crescerent, & stipendium, n. 30.

Quando testator certam quantitatem relinqueret ad instituendum Anniversarium, & aliquid superest, an ad hæredem devolvatur? Ponitur quæstio, n. 31. Prima sententia affirmat, n. 32. negat altera, num. 33. resolvitur, a n. 34. usque ad n. 37.

An Anniversarium sit perpetuo adimplendum; vel sufficiat per centum annos adimpleri? Prima sententia asserit non esse perpetuo adimplendum, n. 38. affirmat altera, n. 39. admittitur ista, & defenditur, n. 40. & seqq.

Si error sit in numero Missarum, an præscriptione, aut consuetudine Capellanus ad majorem numerum teneatur? Prima sententia affirmat, num. 43. Secunda negat, num. 44. resolvitur, a num. 46. Sunt aliqui casus ubi numerus Missarum non adimpletur, num. 49. & quid si fiat transactio, a n. 50. usque ad finem.

IN Anniversariis adimplendis maxima cura est impendenda, alias vero graviter peccabunt, qui gravem fecerint dilationem, ut diximus *lib. 2. cap. 4. a num. 46.* In hoc Archiepiscopatu Toletano adest Constitutio 1. *de testamen.* multa præcipiens, ut statim Missæ dicantur, tam pro unica vice dicendæ, quam in Anniversariis, & Capellaniis. Verum quia tanta sunt, ibidem disposita nimia scrupulositate, praxis aliqua non accepit; quæ autem recepta sunt, servabuntur, considerando quidquid in qualibet Ecclesia receptum fuerit. 1

Illud vero prætereundum non est, ne executores Anniversariorum, aut Capellaniarum modos, conditiones, aut alia a fundatoribus disposita omittant, quin ad unguem observent, prout facere tenentur, *cap. Eleuterius 18 quæst. 2. cap. Quanto, de consuetud. l. 9. tit. 6. lib. 1. Recopilat.* Rota apud Farinacium *decis. 582. num. 1.* Vivianus *in praxi jurispatron. 2. part. lib. 6. cap. 6. num. 3.* nisi a lege irritentur, aut aliter reficiantur, Cacheran. *cons. 191. a num. 3.* Riccius *in praxi forens. decis. 174.* Valenzuela *cons. 105. a num. 1. & cons. 63. a num. 205.* Quamobrem locus, tempus, Altare, & Capella semper observetur, prout dictum est. 2

Est vero dubium, quando legatum Missarum relinquitur, an sit pro unica vice adimplendum, vel an sit perpetuum Anniversarium annaliter celebrandum? Et affirmandum videtur unica vice dicendas esse Missas, ex regula *in leg. Boves 89. §. Hoc sermone, ff. de verb. signific.* unde communiter DD. dicunt, verba simpliciter prolata, pro unica vice suscipienda, *l. Dotis promissio 69. ff. de jur. dot. l. Cum Pater, §. Pater certum, ff. de legat. 2.* Rota apud Farinac. *tom. 1. decis. 423.* Marius Antonin. *lib. 1. resolut. 74. num. 4.* illa annuente ratione; nam in dubio facienda est interpretatio, ut minus censeatur hæres gravatus, *l. Unum ex familia 11. §. Si rem, ff. de legat. 2.* quod extenditur etiam ad legata pia, ex doctrina Bartoli *in leg. Cum quidam, ff. de ann. legat. n. 3.* ubi tenet, quod si testator reliquerit Fratribus pitanciam in die Sancti Francisci, intelligitur de pitancia semel præstanda: cujus sententiam sequuntur plures apud Laram *de Anniversariis, lib. 1. cap. 3. num. 4.* Leoncillus *de privileg. paup. 2. part. privileg. 205. num. 5.* Ergo quando legatum Missarum relinquitur, pro unica vice intelligitur, non autem Anniversarium reiterabile. 3

In re considerandum, an mens, seu voluntas testatoris tendat ad unicum actum; quod duobus modis valet considerari, aut quando verba sunt expressa, & tunc certum est, legatum Missarum unica vice esse adimplendum, Leon *de offic. Capell. quæst. 1. sect. 5. num. 2.* vel quando coarctarentur ad certos dies, qui tantum unica vice eveniunt, veluti si legaret tot Missas in die tertio, aut septimo exequiarum, quo quidem casu Anniversarium nequit considerari, sed Missæ unica vice adimplendæ, Leon *dict. num. 3.* Gomez *variar. tom. 2. cap. 11. n. 48. ad finem*, Lara *dict. cap. 3. num. 48.* Pasqual. *q. 1005. n. 1.* 4

Unde examinanda est doctrina Bartoli *in dict. leg. Cum quidam, num. 3.* asserentis pitanciam relictam Fratribus in die Sancti Francisci, unica tantum vice adimpleri, *ex leg. Eum qui a Kalendis 41. ff. de verbor. obligat.* ubi stipulatio de qualibet re facta Kalendis Januarii, intelligitur de primis Kalendis, non autem de annuis. Sequuntur Bart. Natta *lib. 2. cons. 379.* Cephalus *lib. 4. cons. 612. num. 17.* Barbosa *in l. Divortio 8. §. Quod in anno, ff. solut. matrim. n. 13.* Thoro *privil. 240.* 5

Contra-

6 Contrarium tenent Lancellot. Decius *in dict. leg. Cum quida*, Gomez *dict. cap.* 11. *n.* 48. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 132. *n.* 8. Castillo *lib.* 8 *controvers. cap.* 3. *num.* 16. ex decisione textus *in l. Cum quidam* 24. *ff. de annuis legat.* ubi relictum Decurionibus in die suo natali, quotannis relictum videtur, Idque non ex intellectu, quem nonnulli præstiterunt, quia parva quantitas eis relinquebatur, unde verisimile non erat, ut pro unica vice legaretur; sed quia dies illa reiterabilis est quotannis, ut bene notat Barbosa *in dict. leg. Divortio, num.* 13. quæ quidem ratio militat in casu, quando pitancia relinqueretur Fratribus in die S. Francisci, qui quotannis reiterabilis est.

7 Verum in re dicendum, quod si dies illa D. Francisci apponitur a testatore præcise coarctando, & restringendo legatum ad festum Sancti illius proximi venturi, pro unica vice adimpleretur; alias doctrina Bartoli non est admittenda, sed secunda sententia, ex natura reiterabilitatis. Quod majori ratione admittendum, si Fratribus Sancti Francisci relinqueretur, aut aliis Mendicantibus paupertate laborantibus, quia bene præsumitur, quotannis voluisse testatorem eorum necessitatibus occurrere, Menochius *dict. præsumpt.* 132. *num.* 8.

8 Si vero legatum Missarum relinqueretur pro Anniversario, in certis diebus, aut hebdomadis celebrandarum, perpetuum censebitur, quia de sui natura reiterabile, quapropter legatum perpetuum erit. Cæterum in his dispositionibus sufficit ex verbis, aut ex actus natura considerare perpetuitatem, *leg. Cujus, ff. de ann. legat.* illa enim quæ annua sunt, censentur perpetua, *l. Annua* 20. §. *Atria, leg. fin. ff. de ann. legat.* Ergo erit legatum perpetuum, nec sufficiet pro unica vice adimplere. Denique in dubio favore causæ piæ legatum præsumitur perpetuum, non vero pro unica vice, Tiraquell. *in dict. l. Boves, §. Hoc sermone, ff. de verb. signific. limit.* 3. *num.* 6. Menochius *dict. præsumpt.* 132. *num.* 3. prout observatur in causa dotis, *l. Legatum* 17. *ff. de ann. legat.* & dos legata favore matrimonii, & a patre relicta, non solum præsumitur pro primis, sed etiam pro secundis nuptiis, *leg. Cum patre* 77. §. *Pater centum, ff. de legat.* 2. & in alimentis legatis donec vivat, *leg. Sicut annos* 3 *ff. quibus mod. ususfruct. amittatur*, Gomez *dict. cap.* 11. *nu.* 48. Tiraquell. *in dict. §. Hoc sermone, limit.* 3. *num.* 13. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 11. *num.* 19. Ergo in dubio quando legatum Missarum relinquitur ad Anniversarium, vel ad Missas certis diebus, aut hebdomadis dicendas, erit perpetuum, nec unica vice adimplebitur, Lara *dict. cap.* 3. *a num.* 9. Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 1. *a num.* 2. Garzia *in Sum. tract.* 3. *diff.* 11. *dub.* 2. *a n.* 1. Pasqualig. *quæst.* 1005. *a num.* 2. Thoro *in Sum. privileg.* 199.

9 Quod idem dicendum, quando ex qualitate rei legatæ, ad adimplendas Missas conjecturaretur voluisse testatorem Anniversarium, seu onus perpetuum Missarum, veluti si fundum legasset fructiferum, & qui quotannis pensionem, seu fructus redderet; nam ex qualitate rei legatæ cognoscitur velle onus perpetuum Missarum, Tiraquell. *in d. §. Hoc sermone limitat.* 18. Lara *dict. cap.* 3. *num.* 29. Leon *dict. sect.* 1. *n.* 6.

10 Ex magna vero quantitate pecuniæ relicta ad Missas dicendas Anniversarium non præsumitur ut onus Missarum perpetuum, ut cum Leone tenet Pasqualigus *quæst.* 1008. *a num.* 2. Sed melior est distinctio, quam supra scripsimus, *cap. anteced. n.* 11.

11 Quid vero dicendum, si Anniversarium, aut onus Missarum relinquatur per contractum, an sit perpetuum, an vero sufficiat unica vice adimpleri? Et dicendum videtur, sufficere per unicam vicem adimplere, ex doctrina Bart. Lancelloti, & Dini, quos refert Gomez *in dict. cap.* 11. *num.* 48. asserente, quod si aliquid donetur alicui quoad vivat, non esse annuam præstationem, sed pro prima vice adimpleri. Cæterum confirmatur ex Baldo dicente, quod si aliquis rosas vendiderit, licet rosæ sint reiterabiles, pro prima vice tantum intelligitur, Barbosa illum refert, & sequitur *in dict. leg. Divortio l. Quod in anno, ff. solut. matrim. n.* 11. Ergo similiter Anniversarium, seu onus Missarum, si per contractum relinquatur, pro unica vice sufficiet adimpleri.

12 Sed contrarium tenendum est cum Lara *dict. cap.* 3. *num.* 43. nam contractus, & ultimæ voluntates recipiunt esse a voluntate contrahentium, sive clara, sive interpretativa, *leg. Non omnis* 19. *ff. de reb. credit.* Decisio Genuensis 63. *num.* 3. Gomez *in leg.* 22. *Taur*, *num.* 24. Connanus *lib.* 7. *comment. cap.* 1. *num.* 13. Cum ergo Anniversarium, seu onus Missarum dicat ex sui natura perpetuitatem, recte præsumitur, contrahentes voluisse, ut fieret perpetuum, nec sufficiet unica vice adimpleri. Cæterum sententia ista confirmatur ex doctrina Gomesii *dict. numer.* 48. *versic. Item adde*, ubi si per contractum aliquid relinquatur pauperi quoad vivet, intelligitur annua præstatio. Ergo similiter si per contractum relinquatur Anniversarium, perpetuum intelligetur, cum eadem sit causa pietatis, ne dicam major. Denique fundamenta quæ supra pro contrario adduximus, debilia sunt; nam contra Bartol. & sequaces contrarium tenet Gomez *dict. num.* 48. venditio enim rosarum semper intelligitur de anno præsenti, nec aliud intelligitur de sequentibus, nisi exprimatur.

13 Præterea disquirendum venit, quo tempore adimplendum sit Anniversarium. Ab initio anni adimplendi debere suadetur; nam in qualibet causa pia illud est observandum, ut in initio anni adimpleatur, Tiraquell. *de privil. causæ piæ, privileg.* 22. Thoro *in Summa privileg.* 11. Gomez *in l.* 36. *Taur. num.* 2. *vers.* 11. ut in legato facto scholari apparet, quod debetur in principio anni, Rebuff. *de privileg. schol. privil.* 136. Ergo similiter asserendum videtur in Anniversariis.

14 Sed in Anniversariis contrarium dicendum, adimplenda enim sunt anno revoluto a die mortis defuncti; nam ut docet Gloss. *in cap. Cum creatura, de celebrat. Miss.* annumeratur Anniversarium revoluto anno per trecentos & sexaginta quinque dies a die mortis testatoris, *leg. Anniculus* 134. *ff. de verb. signific.* Lara *lib.* 1. *cap.* 9. *nu.* 32. Ergo anno completo adimplendum est Anniversarium, procedendo eadem observatione ad singulos annos, prout usus communis obtinuit, & similiter tunc facienda est solutio, Lara *d. cap.* 9. *per tot.* Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 6. *n.* 69. Pasqual. *quæst.* 979. *a n.* 2.

15 Quando vero Anniversarium, seu onus Missarum relinquitur, ut quoties celebretur, aut certis diebus per hebdomadas, & Missæ Capellano commendantur, tunc ab initio anni sunt solvendæ pensiones, seu stipendia Capellani, *leg. Filia mea* 22. *ff. de annuis legat.* quia considerantur ut alimenta Capellani; verum ne forte moriatur, & Missæ non adimpleantur, Sacra Congregatio 17. Decembr. 1591. decrevit, quod hæredes non teneantur anticipate solvere, nisi Capellanus caveat; verum periculum illud, si onus Missarum relinquatur Ecclesiis, omnino cessat. Illud vero in praxi observare convenit, ut de bimestri in bimestre, aut trimestri in trimestre solutio fiat, ut postea in alimentis dicemus, Pasqualigus *quæst.* 980.

16 Præterea disquirere oportet, an quando diminuuntur, aut augentur fructus Anniversarii, numerus Missarum augeatur, aut diminuatur? Et in hanc disquisitione animadvertendum quæstionem versari, quando aliqui fructus taxative ad adimplendas Missas relinquuntur, ita ut hæres ad aliquid amplius non teneatur: & in primis illud est certum, quod si cessant fructus degnati ad adimplendum Anniversarium, vel exigi nequeant, cessare onus Missarum, quia onus adhæret fructibus, quibus cessantibus cessat etiam Missarum onus, Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. §. 3. *num.* 8. Leon *de offic. Capellani*, *quæst.* 5. *sect.* 14. *num.* 236. Pasqual. *quæst.* 1074. *a num.* 2. qui *num.* 6. scripsit, quod si deficiant fructus ad tempus, ad tempus etiam cessare obligationem Missarum, de quo infra, Caponi *tom.* 3. *discept.* 154. *cap.* 2. *n.* 9.

17 Major est difficultas, quando tantum fructus minuerentur: & Pasqual. *q.* 1175. *num.* 1. dicit, quæstionem hanc non currere, quando, diminutis fructibus consuetis, remanent ad adimplendum onus Anniversarii; nam mens fundatoris ea est, quando grandes proventus relinquit, ut si tempore currente diminuerentur, & soliti, & consueti remanerent, non deficiat Missarum onus, idque providentiæ illius fuit, quia hæc damna ob temporum injuriam communiter eveniunt.

18 Hæc conjectura absolute loquendo certa non est, nam licet in Anniversariis, & memoriis Missarum per extraneos adimplendis fieri valeat; attamen si propinquos Clericos, & consanguineos ad illa adimplendi vocaverit, incerta est: illis enim majores proventus ultra Missarum onus ratione sanguinis relicti videntur, quare in similibus Anniversariis, aut Missarum memoriis nequit consideratio illa vim habere, verum diminutis fructibus, etiam onus Missarum diminui videtur, quod probabile existimare absurdum non est.

19 Ad rem enim in primis dicendum, quod si fructus diminuantur culpa administratoris, aut Capellani, illos administrantes damnum resarcire tenentur, nec Missæ diminuentur, Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. §. 3. *n.* 9. Si vero absque cul-

que culpa alicujus, veluti casu, aut temporum injuria onus Anniversarii minuatur, nisi essent consueti fructus ad illud adimplendum, vel major quantitas alia ratione relinqueretur, proportionaliter onus Missarum minuetur: & probatur ex regula generali legatorum, quæ cum onere relinquuntur; nam illis diminutis, onus minuitur, *leg. Ei qui 20. ff. de mort. causa donat.* & in hæreditate onera relicta, *leg. Plautius rogatus 43. ff. de condit. & demonstr.* & facile ratione comprobatur ex natura oneris, & emolumenti inter se correspondentium secundum regulas justitiæ; ideirco in tantum est onus quatenus emolumentum, quippe diminutis fructibus, & onus etiam diminuitur: quod idem dicendum in Anniversariis, & Missarum oneribus, Alvarado *de conjectur. ment. defuncti, lib. 2. cap. 2. §. 1. n. 37.* Garzia *in Sum. tract. 3. diff. 10. dub. 10. n. 3.* Lara *de Anniversar. lib. 1. cap. 15. a n. 1.* Leon *de offic. Capellan. quæst. 5. sect. 14. num. 233.* Guzman *de evict. q. 30. 93.* Amaya *in leg. unic. Cod. de collat. donat. lib. 10. n. 45.* Garzia *de beneficiis, 7. part. cap. 1. num. 124.* Pasqualig. *d. quæst. 1074. a n. 3.*

20 Idem dicendum, si fructus alicujus fundi relinquerentur ad dicendas quotannis viginti, v. g. Missas; licet enim fructus minuerentur, si consueta stipendia remaneant, illis diminutis, adhuc integre Missæ dicendæ sunt, nisi ita diminuerentur, ut non remaneret ad integram stipem, *leg. Cum certus 5. ff. de tritic. vin. & oleo legat. leg. Si debitor 39. §. 1. ff. de contrahend. empt.* D. Olea *de cess. jur. tit. 4. quæst. 4. num. 31.*

21 Est tamen dubium, an quando ad tempus fructus minuuntur, etiam Missæ minuantur? Et negant aliqui; nam licet pro sterilitatis tempore diminuantur, tamen ubertate annorum sequentium compensantur: quapropter Missæ nequeunt minui, ut videre est in locationibus per plures annos, in quibus pensio integre solvitur, si sterilitas unius anni cum aliorum ubertate compensetur, *cap. Propter sterilitatem 3. in princip. de locat. l. Licet 8. Cod. de locat.* Amaya *observation. lib. 3. cap. 3. per totum* quod idem dicendum est in Anniversariis, Lara *dict. cap. 15. num. 15.* Leon *dict. sect. 14. num. 232.* Henao *de sacrific. Miss. disput. 31. sect. 10. n. 95.*

22 Contrarium tenet Pasqual. *q. 1075. num. 7.* quia si fructus permanenter diminuuntur, similiter Missæ: ergo similiter ad tempus, cum revera pro illo tempore cesset commodum fructuum, & consequenter onus; eadem enim ratio est de toto quoad totum, quæ de parte quoad partem, *l. quæ de tota, ff. de rei vindic.*

23 Hæc doctrina Pasqualigi tantum erit admittenda, quando fertilitas annorum sequentium non excederet justa stipendia Anniversarii; tunc enim pro rata temporis recte fiet diminutio Missarum, cum nec de præsenti, nec de futuro emolumentum sit; secus vero si ubertate annorum sequentium fructus justa stipendia excedant, quia datur compensatio. Illud vero notandum, in Anniversariis justa stipendia non esse pensanda secundum taxam Missarum manualium, sed esse majora pro obligatione perpetua dicendi Missas, tum pro administratione bonorum, si forte Capellanus, aut Sacerdos ipse illa administraverit, Pasqualigus *dict. quæst. 1075. numer. 8.*

24 Deinde est aliud dubium, an auctis fructibus, numerus Missarum augi debeat? Et ut clare procedamus præmittendum, difficultatem non esse, quando augmentum notabile non fuisset, tunc enim minime Missæ sunt augendæ. Modicum enim in consideratione non est, *cap. Licet causam, §. Quanquam, de probation.* & in terminis Genuensis *in praxi Ecclesiæ, tricent. 8. quæst. 229. num. 4.* Fraginell. *de obligation. Sacerdot. sect. 4. conclus. 4. §. 25. num. 1.*

25 Erit ergo dubium, quando fructuum augmentum est notabile. Prima sententia asserit, Missas esse augendas proportionaliter ad eorum augmentum, idque probat; nam secundum naturam est, ut sequantur incommoda ubi commoda sequuntur, *l. Secundum naturam, ff. de regul. jur.* Ergo cum fructus augeantur, similiter & Missæ sunt augendæ, prout tributa, quæ crescunt, & decrescunt per augmentum, aut diminutionem bonorum, *l. 2. Cod. de alluvion.* & pensio locationis, quæ augetur, seu minuitur secundum sterilitatem, aut ubertatem fructuum, *leg. Si merces 25. §. Vis major. leg. Ex conducto 15. vers. Si vis, ff. locat.* late Covarruvias *practicarum cap. 30.* Donell. *lib. 13. Comment. cap. 7.* Gomez *variarum 2. tom. cap. 3. num. 18.* Castillo *controversiarum lib. 3. cap. 3. ex num. 19.* Ant. Faber. *Cod. de locat. diffinit. 4.* Molina *de justit. tract. 2. disput. 495.* Ergo similiter dicendum in fructibus Anniversarii, Genuensis *dict. quæst. 229.* Lara *dict. cap. 15. n. 18.* Alvarado *de conjectur. ment. defunct. lib. 2. cap. 2. §. 1. n. 17.* Capponi *discept. 154. cap. 2. n. 3.*

Secunda sententia distinguit, quando fructus aucti sunt industria Capellani, aut Sacerdotis bona possidentia, aut quando casu, vel natura ipsorum bonorum. Primo casu Missæ augendæ non sunt; nam fructus sunt industriales, pertinentes ad possidentem ratione melioramenti. Secus si casu, vel natura augerentur; tunc enim Missæ debent augeri, ut cum Fragnello tenet Tamburinus *dict. capit. 1. §. 3. num. 92.* Henao *dict. disp. 31. sect. 10. num. 96.* 26

Tertia sententia distinguit, quando testator in fundatione numerum determinatum Missarum assignaverit; tunc enim asserit sententia ista, minime Missas esse augendas, etiamsi fructus crescant, quia constat de onere Missarum, quod cum taxatum sit a fundatore, non sinit egredi, ac proinde excludit alium Missarum numerum, *cap. Cum Ecclesia Sutrina, §. Pars Canonicorum, de causa possess. & propriet.* ubi Abbas *num. 9.* Bellamera *versic. Quinta opponitur*, Borrius *num. 18.* Felinus *in cap. Contingit, de fide instrumentorum, num. 2.* Ergo licet fructus creverint, non est augendus numerus Missarum. Aliter vero dicendum, quando Missarum numerus determinatus non fuerit a fundatore, quia mens ejus est, ut omnes fructus in dicendis Missis impendantur secundum justa stipendia correspondentia oneri perpetuo Missarum: quare si fructus crescant, consequenter accrescunt Missæ, D. Olea *de cess. jur. tit. 4. q. 5. num. 34.* Pasqualig. *quæst. 1077. a num. 4.* 27

Hanc ultimam partem libenter suscipio, quando non est determinatus numerus Missarum: altera vero pars non ita certa est; loquimur enim, quando ubertas aliquo casu accedit, idque duobus modis accidere valet, quando nec ex ubertate fundi, aut aliqua providentia testatoris potuit prospici, vel quando potuit: in hoc secundo casu admitto hanc tertiam sententiam; nam cum fundator prospexit, aut valuit prudenter inspicere ubertatem superventuram, & tamen numerum taxavit Missarum, licet postea adveniat, mens ejus fuit, ut aliæ Missæ non augerentur, verum fructus ubertas tota ad Capellanum, vel Sacerdotem possidentem pertineret. 28

Si vero ubertas casu evenit, qui nec etiam prudenter valuit a fundatore prævideri, tunc contrarium teneo, nempe proportionaliter debere Missas augeri; nam si testator prævideret illud fructuum tam grave incrementum, non tam parvum numerum Missarum decerneret, sed majorem, in bonum suæ animæ: & a simili probatur; nam licet in locatione certa pensio designetur, si tamen casu ubertas maxima eveniat, augetur pensio, quia casus iste si a locatore prospiceretur, non tam parva pensione prædium locaret, Gomez *in dict. 2. tom. cap. 3. num. 18.* Lopez *in l. 23. tit. 8. part. 5. gloss. fin.* Gratian. *1. tom. cap. 195. a num. 13.* Amaya *dict. lib. 3. observat. cap. 3. num. 15.* Molina *dict. disp. 495. num. 23.* estque de jure Regio textus *in leg. 23. tit. 8. part. 5.* quidquid resistant aliqui, quos refert & sequitur Barbosa *in cap. Propter sterilitatem 3. de locato, num. 20.* quorum sententiam tantum intelligit Molina, quando ob ubertatem anni fructus notabiliter crescerent, quod a praxi receptum refert. Ergo similiter dicendum est in nostro casu, quando fructus bonorum Anniversarii augerentur ex casu non opinato, nec præviso a fundatore, quia si prævideret, majus onus Missarum imponeret. 29

Excipio tamen hanc doctrinam, quando fructibus auctis, etiam Missarum stipendium augeretur; tunc enim Missarum non fit augmentum, sed compensatur fructuum incrementum cum augmento stipendii, Rodriguez *in Summa, cap. 12. de Missa, num. 10.* Fraginellus *d. tract. 4. conclus. 4. §. 25. n. 2.* Pasqual. *d. q. 1077. n. 7.* 30

Cæterum aliud dubium libet examinare, quando relinquitur certa quantitas pecuniæ ad fundandum Anniversarium Missarum: eo fundato prout a fundatore erat dispositum, si aliqua pecunia restet, an ad Anniversarium, vel ad hæredem pertineat? Qua in difficultate illud breviter notandum, ut si pecunia illa ponatur demonstrative, quidquid superest, ad hæredem pertinent; pecunia enim illa posita est tantum ad solutionem, quæ si deficiat, supplenda est ab hærede. Ergo si fundato Anniversario aliquid restet, ad eundem pertinebit, ex traditis a Gratiano *discept. forens. cap. 256. num. 1. & cap. 988. n. 18.* Moneta *de commut. ultimar. volunt. cap. 5. quæst. 5. num. 271.* Dom. Olea *dict. quæst. 5. num. 32.* 31

Erit ergo difficultas, quando non ad solutionem ponetur, 32

retur, verum taxative ad fundandum certum Anniversarium, vel ad id fructus alicujus fundi destinasset, & superfluerent. Prima sententia asserit, ad hæredem pertinere, & non ad augendum Anniversarium, seu aliam causam piam; nam mens testatoris clara est de fundando tantum certum Anniversarium, quo fundato & completo, nihil agendum restat: ergo illa pars pecuniæ, quæ superest, ad hæredem perveniet, non ad augendum Anniversarium, vel aliam causam piam, Covarruvias *in cap. Nos quidem 3. de testament. num.13.* Prætis *de interpret. ult. volunt. lib.4. dub.3. num.29.* Castillo *controversiarum lib.2. cap.28. versic. Simon de Pratis*, D. Olea *d. quæst.5. num.35.*

33 Secunda sententia tenet contrarium, *ex leg. Legatum 5. ff. de administrat. rerum ad civit. pertin.* ubi relictum civitati ad spectacula, si illicita sint, non ad hæredem illa quantitas devolvitur, sed inito consilio Decurionum, in aliam rem utilem collocatur: ergo similiter in nostra specie quantitas, quæ superest, non ad hæredem, sed ad Anniversarium, seu aliam causam piam pertinebit, Abbas, & Mantica, quos refert, & sequitur Sanchez *consil. lib.4. c.2. dub.4. n.8.*

34 In hoc ergo dubio assero in primis, maxima consideratione prospiciendam esse voluntatem defuncti; si enim ejus mens est, ut tota illa quantitas in opere illo pio Anniversarii impendatur, absque dubio erit convertenda in augmentum illius, ita ut crescat majus stipendium Missarum, ut sic majori cura adimpleatur, nec ad hæredem superfluum perveniet, Molina *de justit. tom.1. tract.2. disp.249. num.8.* Carpio *de execut. testam. lib.3. cap.4. num.40.* Secus vero si de voluntate testatoris appareret, ut superfluum non ad Anniversarium, vel ad causam piam, verum ad hæredem perveniat; nam ut jam adnotatum est, etiam in causis piis illa est observanda, ita ut contra ipsam nequeat aliquid intentari, etiamsi pecunia, aut fructus fundi taxative ponerentur, ut bene notat Thoro *privileg.167. versic. Habemus in casu*: ergo si de voluntate testatoris constiterit, velle testatorem, ut superfluum ad hæredem perveniat, id erit observandum, Carpio *d. cap.4. n.40.*

35 Idem dicendum, licet non clare appareret de voluntate testatoris, verum ex conjecturis probaretur voluisse superfluum in opus pium converti, non vero ut ad hæredem perveniat, idque exemplis demonstrant DD. veluti quando testator jusserit, ut mille puellæ pecunia illa in matrimonio collocentur: quo casu si aliqua illarum moritur, quod illi puellæ relinquitur, non ad hæredem, sed ad aliam pertinet nubendam, Abbas *in cap. Nos quidem 3. de testam. num.14.* Mantica *de conjecturis, lib.8. tit.5. num. fin.* Molina *dict. disput. 249. num. 10.* Idem dicendum, si mille testator reliquerit ad construendum Oratorium pro exoneratione conscientiæ, Covarruvias *in dict. cap. 3. num. 13.* Gregorius *in leg.3. tit.10. part. 6. verb. Tuviere*, Carpio *de execut. testament. lib.1. cap.4. fin.* Sanchez *dict. dub.4. num.9.* ex his enim conjecturatur, voluisse omnem illam quantitatem, non ad hæredem pervenire, seu ad opus pium.

36 Hinc resolvenda est disquisitio ista, & dicendum, pecuniam, aut fructus taxative positos ad explendum Anniversarium, totus ad causam piam Anniversarii pertinere, nec superfluum pervenire ad hæredem. Ratio est; nam ex eo quod posuit omnes illos, vel quantitatem taxative ad Anniversarium, voluit totam illam, vel fructus in opera illo impendere, quapropter non ad hæredem, verum in augmentum illius cedet, ut majori cura adimpleatur: vel si ad id non fuerit necessarium, in alio pio opere impenderetur. Denique, nam in dubio præsumendum est, velle testatorem magis animæ suæ favere, quam hæredi, Mascardus *de probat. conclus.1171. num.7. & 75.* Itaque cum taxative posuerit illam quantitatem, vel fructus, licet nulla fuerit conjectura voluntatis, præsumendum est voluisse testatorem, non ad hæredem, sed ad causam piam pertinere, ut melius Anniversarium fundetur, & onus Missarum adimpleatur.

37 Sed dices, in causis piis nullam esse differentiam, quando fructus, aut pecunia ponuntur demonstrative, aut taxative, Ferrar. ad Guidonem, *q.8.* Tondutus *quæstionum beneficialium 3. part. cap.162. num.6.* Ergo sicut quando ponitur quantitas, aut fructus demonstrative, superfluum sedit ad hæredem, similiter quando ponitur taxative. Doctrina tamen Ferrer. & Tonduti admittenda non est, prout diximus supra, *cap.7. num.44.* observanda est enim voluntas testatoris per terminos taxativos, aut demonstrativos significata, Merlinus *centur.2. controversiarum, cap.82.* Martinis *resolut. lib.2. cap.124.* & alii apud Marchinum *de Ordin. tract.3. cap.22. num.4.* etiam impræsentiarum Vasquez *in opuscul. de testam. dub.8.* Garcia *dict. tract.3. diff.10. dub.10. num.5.*

Cæterum disquiramus, an Anniversarium perpetuum Missarum debeat perpetuo adimpleri, vel sufficiat id aliquo tempore fieri? Prima sententia asserit, perpetuo non esse adimplendum, sed spatio centum annorum: idque in specie probari poterit doctrina Soti *in 4. distinct. 19. quæst. 2. art.2.* asserentis, nullam animam detineri in Purgatorio, nisi per decennium, idque consonum esse misericordiæ Altissimi, qui amplius amicos suos non vult tantis cruciatibus torqueri: alii vero id extendunt usque ad viginti annos, alteri usque ad centum: unde sequitur Anniversarium, quod pro animabus celebratur, sufficere per spatium centum annorum adimpleri, Fridericus de Senis *consil.12.* Cardinalis *consil.66.* Covarruvias *lib.3. cap.9. num.10.* Molfesius *2. part. Summæ, tract.13. cap.5. nu.56.* dicit probabile Diana *5. part. tract.14. resol.84.* 38

Secunda sententia contrarium tenet *ex leg. Annuam pecuniam 6. de ann. legat.* ubi pecunia legata ad ludos, ubi quotannis hæredes præsiderent, perpetuum legatum est, *leg. Annua 20. §. Attia 1. ff. eodem titul.* ubi legatum factum Sacerdotis, & libertis Templi, perpetuum est. Ergo similiter Anniversarium. Cæterum, quia Anniversarium de sua natura dicit perpetuitatem, & perpetuam infinitatem temporis concipit, *leg. Pure, §. fin. ff. de dol. mal. except. leg. Falso, C. de divers. rescript.* Ergo necessarium est, ut perpetuo adimpleatur, nec sufficiet solum per centum annos. Denique praxis Ecclesiæ hanc sententiam observat, unde firma redditur, Bonacina *de contract. disp.3. q.18. punct.8. §.6. num.1.* Trullench *in exposit. Bull. lib.4. dub.2. n.13.* Henriquez *in Sum. lib.7. cap.16. nu.4.* Genuensis *in praxi, tricen. 11. q.328.* Castillo *lib.1. controvers. cap.61. nu.20.* Pasqualig. *q.1059. a num.3.* 39

Hæc sententia proculdubio admittenda est, nec contraria aliquo firmo nititur fundamento: illud vero quod pro illa apposuimus, quatenus asserit, Animas in Purgatorio tantum usque ad certum tempus detineri, verum est, & certum ibi remanere dum plene purgentur, Concilium Florentinum *sess. ultim.* Tridentinum *sess.6. canone 30.* quapropter aliæ magis, quam alteræ ibidem remanent, Coninch *de Purgat. disput.11. dub.4.* Sunt vero aliquæ revelationes probantes, aliquas animas usque ad diem Judicii in Purgatorio permansuras, Bellarmin. *de gemitu columbæ, lib.2.* Laurent. Sur. *tom.3. sub die 16. Junii*, Villalob. *in Sum. 2. part. tract.26. difficult.5. nu.9.* Idcirco fundamentum hoc incertum valde est: alterum, ne crescat infinitas, debilissimum, & miserabile quod a viris doctis sequatur, Pasqualig. *d. q.1051. n.1. in fin.* 40

Deinde comprobatur hæc sententia; nam Sacrificium Missæ applicatum illi, qui in cœlo, aut in inferno adest, ex Misericordia Dei aliis indigentibus applicatur. Divus Thom. Cordub. Fraainellus, Rubeus, & alii, quos sequitur Diana *9. part. tr.2. resol.7.* Ergo licet persona fundatoris non indigeat, adhuc adimplendum est, ut possit aliis prodesse; illa enim mens testatoris videtur, quando perpetuum Anniversarium reliquit, ut si illi non prodesset, aliis utilitatem afferret. 41

Cæterum Anniversaria Missarum perpetuo relinquuntur, non solum ad profectum animæ fundatorum, sed aliorum, tam defunctorum, quam vivorum; isti enim habent ampliores Missas, ex quibus majores fructus percipere valent, & insimul augetur divinus cultus, Suarez *tom.4. disput.46. sect.4. num.6.* Ergo perpetuo sunt adimplenda, idque petit favor Religionis, Pasqualig. *q.1059. num.6.* 42

Prorsus disquirere libet, si error adsit in numero Missarum, an ex longi temporis præscriptione minor, aut major numerus Missarum debeat adimpleri; vel si nulla obligatio imposita sit celebrandi in fundatione, ex sola præscriptione inducatur, Genuensis *in praxi, tricen.15. p.390.* affirmat obligari Capellanum, vel alium Sacerdotem ad numerum Missarum ex consuetudine dicendarum, ex decisione textus *in l. Cum de in rem versa 6. ff. de usur. l. Si certis annis 28. C. de pact.* ubi ex præstatione decennali cum allegatione tituli, inducitur obligatio, Avendanus *de censibus, cap.7.* Cencius *de censibus, q.18. a n.14.* Ergo cum impræsentiarum adsint certæ celebrationes Missarum, cum titulo Anniversarii, quod de sua natura habet illam obligationem celebrandi, obligabitur Capellanus, aut alius Sacerdos ad illum numerum Missarum adimplendum. Cæterum laudabilis consuetudo decennalis in pia causa obligat ad futurum, *cap.* 43

rum, cap. Apostolicam 42. de simon. Covarr. lib. 1. variarum, cap. 17. n. 5. Ergo consuetudo ista etiam obligabit, ut certus numerus Missarum adimpleatur.

44 Contrarium tenent plures; nam si ex fundatione constet de certo numero Missarum, aut de nulla obligatione, illi erit standum, nec consuetudo dicendi plures, aut pauciores Missas, ad illas obligare poterit. Id probatur ex d. leg. Si certis annis, ubi dicitur, præstationem factam per aliquos annos non valere, quando constat a pacto nudo processisse; nam pactum nudum de jure civili minime obligationem, & actionem producit, leg. Juris gentium 7. §. Sed cum, & §. Quinimo, ff. de pactis, Canisius in cap. 1. de pact. num. 4. Morla in Emper. tit. 3. q. 1. Mendoza de pactis, lib. 1. cap. 4. Osuald. ad Donell. lib. 12. Commentar. cap. 12. litt. A, unde sequitur, ut quoties de titulo constiterit, illi erit standum; non enim ex aliqua præstatione oritur aliqua obligatio. Istinc cognoscitur, contrariam sententiam in hoc textu minime sustineri valere, quin contrarium ex eo deducitur: admitte-tur vero contrariorum sensus, si stipulatio, & insimul præstationes extitissent.

45 Præterea celebrationes Missarum necessario non concludunt a titulo procedere, ut aliæ præstationes; possunt enim dici ex devotione, vel ex obligatione ob stipem, aut ex alia causa, & quæ possunt procedere ab alio titulo, non concluditur a titulo præcise Capellaniæ, vel Anniversarii, aut memoriæ Missarum provenire, Rota 2. part. divers. decis. 394. num. 6. & 3. part. decis. 280. num. 4. Millin. decis. 431. num. 2. Ergo minime per celebrationes obligabitur Sacerdos ad alium numerum Missarum, nisi contentum in fundatione; & ad nihil, si nullam obligationem præscribat. Denique si adsit error, ut supponimus, majori ratione procedit; nam error excludit consensum, & consequenter obligationem, leg. Si per errorem, ff. de jurisdict. omnium judic. Rota apud Seraphinum decis. 1190. num. 2. Ricciul. de jur. person. lib. 4. cap. 7. num. 12. Gratianus discept. forens. tom. 5. cap. 988. num. 6. Ergo ex consuetudine celebrandi certum numerum Missarum minime oritur obligatio, sed is erit observandus a fundatione designatus; si vero nullam Missarum obligationem apponat, ad nihil tenebitur, Abbas vol. 2. cons. 98. vers. ad 3. Leon de offic. Capell. q. 2. a num. 51. & quæst. 5. sect. 14. a num. 239. Pasqualigus quæst. 856. a num. 3.

46 In hoc dubio duo sunt contemplanda. Primo, quando consuetudo fuisset celebrandi tot Missas, ast postea appareat fundatio Anniversarii, vel Capellaniæ, ex qua constat, minime esse illum numerum Missarum præscriptum a testatore, aut nullam adesse obligationem celebrandi; sunt etiam alia onera in Capellaniis, ac memoriis piis, præter Missarum onus, veluti recitandi Horas Canonicas, vel assistendi Officiis Divinis. Secundo, quando titulus fundationis non est, sed tantum consuetudo celebrandi certum numerum Missarum ex causa Capellaniæ, aut Anniversarii, vel alterius memoriæ piæ.

47 Et quoad primum admittenda est secunda sententia, nempe ex celebrationibus ex consuetudine factis nullam oriri obligationem, sed standum numero Missarum in fundatione terminato, vel ad nihil obligari, si ex ea constet nullam esse obligationem; nam annuæ præstationes ex causa factæ nullam obligationem inducunt, quando constat causam esse falsam, ex traditis a Cencio d. q. 81. a n. 14. vel si causa certa sit, & demonstratur titulus, tota obligatio ad illum reducitur, etiamsi longissimæ sint, Bellonus cons. 20. col. 3. versic. Tertium fundamentum, Mascardus de probat. conclus. 1041. num. 9. Molina de primog. lib. 2. cap. 6. num. 64. Marescotus variar. lib. 1. cap. 11. num. 59. Minanos Bas. Pontif. tractat. 2. fundam. 2. q. 7. §. 13. num. 315. Quapropter in specie etiamsi plures fuerint celebrationes Missarum per longum, aut longissimum tempus, si fundatio appareat, illi standum erit, ita ut in obligatione tantum sint Missæ ab illa præscriptæ; aut nullum sit onus Missarum, si a fundatione non præscribatur. Denique annuæ præstationes supponunt titulum certum, & determinatum, si ex causa fiant, Mena variar. lib. 1. q. 2. n. 12. & 17. Lara de anniv. lib. 1. cap. 12. n. 5. quo cognito tota obligatio ad titulum certum reducitur: quare impræsentiarum obligatio Missarum tantum est de contentis in fundatione, vel si nulla adsit obligatio, Sacerdos ad nihil tenebitur, non obstante consuetudine celebrandi.

48 Si vero titulus non appareat, tenenda est prima sententia, Genuensis d. q. 390. nam consueta servitia Ecclesiæ præstita obligationem inducunt, cap. Servitium 31. 18. quæst. 2. Tum, nam quando præstationes, sue solutiones ex causa fiunt, sufficit, ut consuetæ sint tempore præterito, ut obligent tempore futuro, Cencius d. q. 81. n. 8. & 9. Ergo si non appareat titulus unde de veritate constet, semper tenebitur celebrans numerum illatum Missarum dicere, prout fuerit consuetum; & si Capellanus, aut alius Sacerdos ad id obligatus contrarium intendat, probare tenetur, ex traditis a Cencio d. n. 9.

Cæterum, aliquando onus Missarum, Anniversarii, aut Capellaniæ, quoad totum non adimpletur, veluti quando lis verteretur super ipso legato, & transactio fieret de onere illo adimplendo, quia multoties hæredes intendunt tot non esse Missas Anniversarii, aut quia non bene terminatæ fuerunt a testatore, vel quia bona ad numerum ab eo designatum non sufficiunt; unde lis discrepatur, in qua cadit transactio de minori numero, quem sufficit adimplere, & recte transigere, Pasqual. q. 1038. a n. 2. 49

Sed ut hæc resolutio magis pateat, animadvertendum, non quamlibet litem sufficere ad faciendam transactionem; nam si indubitabilis sit, ita ut nec ex facto, nec jure dubitationem admittat, nequit fieri transactio, quippe redderetur calumniosa, l. Prases 12. C. de transact. l. 1. §. Sed & constitutio, ff. de calumniat. Rota apud Cencium decis. 223. n. 1. Valeron qui plures refert, de trasact. tit. 2. q. 3. a n. Est enim necessarium, ut recte fiat transactio, quod adsit certa, & indubitabilis lis, ut docet, Ulpianus, in leg. 1. ff. de transact. Rota apud Merlinum decis. 163. num. 8. & apud Cencium d. decis. 223. num. 1. Gregorius XV. decis. 286. num. 7. Seraph. decis. 891. num. 1. idque accidere valet, quando factum est dubium, aut jus, ita ut fundamenta sint pro utraque parte, aut Doctorum sententiæ, Surdus cons. 556. num. 2. Rota 3. part. recent. decis. 264. num. 4. Valeron tit. 2. q. 15. Molina de just. tract. 2. disp. 556. d. n. 1. 50

Illud tamen receptum est, ut ad transactionis valorem non sit necessaria litis existentia, sed sufficiat timor futuræ, leg. 2. C. de transact. l. 4. tit. 21. lib. 4. Recopilat. nam ut recte animadvertit Padilla in d. l. 2. futura quæ prudenter timentur, præsentia censentur, Barbosa in d. leg. 2. nu. 5. Cujacius observat. lib. 9. c. 24. Molina d. disp. 556. num. 4. Valeron tit. 2. q. 2. n. 12. Mohedan. decis. 1. de transact. idcirco sufficiet timor futuræ litis dubiæ, ut transactio sustineatur. Addunt tamen aliqui satis probabiliter, sufficere futuræ litis suspicionem: quod libet admittere, si suspicio non sit vana, verum prudens, litem non calumniosam, sed dubiam esse adventuram, Seraph. decis. 538. n. 7. & decis. 373. Rota 2. part. recent. decis. 447. n. 2. Riccius collect. 2629. Cancerius 1. part. variar. c. 13. n. 38. Non vero admitto aliquorum sententiam asserentem, transactionem sustinendam esse, quando non apparet evidens calumnia; id enim recipiendum non est, nisi ex stylo alicujus tribunalis non judicaretur secundum sententiam Doctorum, ita ut lis dubia remaneret, Pasqualigus d. q. 1057. num. 10. 51

Interveniente vero lite dubia, aut ejus timore, vel probabili suspicione, recte fit transactio super Anniversario Missarum; nam transactio est recessus a lite, & consequenter favorabilis dispositioni testatoris, leg. Fratres, leg. Pro fundo, Cod. de transact. c. finem litibus, de dolo, & contumac. Valeron de transact. tit. 1. q. 1. n. 11. Ergo quoties necessaria fuerit, recte in Anniversariis fiet, sicut in aliis causis jurium spiritualium, de quibus late Valeron tit. 3. q. 6. Illud vero observandum, in his legatis Missarum, quando transactio fuerit facienda, assensum Apostolicum esse necessarium, prout requiritur a decretis Sacræ Congregationis, Pasqualig. d. q. 1038. num. 6. quod observandum ubi recepta sunt; quoad vero solemnitatem istam non video in Hispania usu receptam: quapropter erit necessaria auctoritas Episcopi cum informatione utilitatis, ut perpetua remaneat transactio, & successores liget, alias tantum transigentem obligabit, cap. Veniens de transact. ubi Scribentes Tondut. q. Benefic. tom. 1. q. 62. n. 8. 52

Sententia vero lata super Anniversario, aut alio Missarum legato, nequit fieri transactio; nam per sententiam transactam in rem judicatam, lis absque dubio remanet, nec recte postea transactio fit, leg. Et post rem 7. §. 1. ff. de transact. l. Si causa cognita 32. cum leg. seq. C. eodem tit. 1. part. 7. Valenzuela cons. 173. n. 14. Dom. Olea de cess. jur. tit. 3. q. 11. num. 16. nisi exceptio valeat adversus eam, aut dubitatur, an sit ab ea appellatum, Gutier. de juram. 3. part. cap. 4. n. 2. Ant. Faber. lib. 12. conject. cap. 12. vers. Nec æstimandum. Si vero sententia non transierit in rem judicatam, sed ab ea fuerit appellatum, fieri poterit transactio, quia adhuc non fecit jus firmum, sed dubium remanet, idcirco super ea transigi valet, leg. 2. C. de transact. ubi Glos. verb. Nulla, Valenzuela cons. 175. n. 4. Ozasch. decis. 91. num. 23. Similiter si sententia liquida non fuerit, verum in executione liquidanda, 53

tantum esse intelligenda in Missis perpetuis, nec sufficiet si pro triginta, aut quadraginta annis pecunia, seu bona mobilia relinquantur; nam ipsum decretum *in dict. §. Præterea*, aperte loquitur de Missis perpetuis; illud enim verbum *Perpetuo*, aut *in perpetuum*, tempus sine præfinitione significat, nec habens certum finem, & idem est quod semper, & omni tempore, *l. Peto, in fin. ff. de except. l. Jurisperitos, ff. de excusat. tut.* Garzia *de nobilit. gloss.* 1. §. 1. *num.* 29. Barbosa *dict.* 254. *num.* 5. Ergo non sufficiet, si Anniversarium relinquatur non certo tempore, Lezana *verb. Missa*, *n.* 37. Tambur. *dict.* §. 6. *n.* 16. Bordon. *Cons. Reg. resol.* 25. *n.* 26.

8 Secunda sententia tenet contrarium, nempe sufficere, quod Anniversarium relinquatur pro triginta, aut quadraginta annis, aut pluribus. Ratio desumitur ex ipso decreto: *Nam Sacerdotes in eis, ut par est, adimplendis, ac tepidiores, ac segniores redduntur, quod onera hujusmodi cum nulla, aut parva sint utilitate conjuncta.* Hæc vero ratio non solum procedit in Missis perpetuis, verum etiam in onere Missarum usque ad certum tempus, triginta nempe, aut quadraginta annorum: ergo intelligendum est decretum etiam in his Missis dicendis usque ad certum tempus. Et confirmatur; nam in legibus potius attendenda est ratio, quam verba illius, *l. Cum pater* 77. §. *Dulcissimis, ff. de legat.* 2. Surdus *dec.* 19. *n.* 5. & 2. Menochius *cons.* 998. *nu.* 13. Fusarius *de subst. qu.* 480. *nu.* 42. Cum ergo ratio ipsius decreti se extendat etiam ad onus Missarum certo tempore dicendarum, de hoc etiam est intelligendum. Denique perpetuitas diversimode accipitur, *l.* 1. *ff. pro socio*, Rota 5. *part. recent. decis.* 194. *nu.* 89. Barbosa *d. dict.* 254. *num.* 6. Idcirco non semper tempus absque certo fine significat. Ita cum Aversa tenet Pasqual. *quæst.* 1062.

9 In hoc dubio assero admittendam esse doctrinam Pasqualigi, quæ ut ex epigraphe quæstionis constat, loquitur, quando Missæ dicendæ sunt per spatium triginta, aut quadraginta annorum, aut plurium: quo quidem casu illa dictio, *in perpetuum*, verificatur, *princip. Inst. de perpet. & temporalib. act.* Tuschus *lit. D, conclus.* 326. *nu.* 9. Barbosa *d. dict.* 254. *n.* 13. Quare non solum ob rationem ipsius decreti, verum etiam ex littera ipsius, quæ verificatur in triginta, aut quadraginta, & in pluralitate annorum, admittenda est. Addo vero admittendam, etiamsi spatium sit minorum annorum, non solum per decem, sed per illos, in quibus probabiliter utilitas pecuniæ, & aliorum bonorum mobilium ad successores non perveniret. Ratio est; nam tunc tepidiores, & segniores redderentur ad adimplendas Missas, cum utilitas aut nulla, aut parva fuisset: & intrat ratio legis, quæ est anima illius, *l. Cum ratio* 6. *ff. de bon. damn.* Francicus Leo *in Thesaur. for.* 2. *part. cap.* 9. *n.* 176. Novarius *quæst. for. lib.* 1. *qu.* 144. *n.* 12. Quare semper curandum est, etiamsi onus Missarum sit pro annis illis, in quibus probabiliter, & moraliter loquendo successores præjudicium non perciperent, ut pecunia in re fructifera collocetur, ut recte onus Missarum adimpleatur.

10 Secus si deposita pecunia, aut bonis mobilibus, ita conserventur, ut per annos illos a testatore designatos recte distribueretur, ita ut nec antecessores, nec successores aliquod nocumentum perciperent, quo quidem casu admitto primam sententiam.

11 In dubio, si magna quantitas pecuniæ ad Missas relinqueretur, nec testator demonstraverit, an sit onus perpetuum Missarum, an pro unica vice, asserendum esset perpetuum: illa enim magna quantitas ostendit voluntatem testatoris esse ad fundandum Anniversarium perpetuum; quia ad Missas pro unica vice dicendas, tam magna non solear quantitas concedi, Gloss. *in l. Cajus, ff. de Ann. legat.* Bonacina *de contract. disp.* 13. *q.* 17. *punct.* 7. *nu.* 6. *vers. Ex quo sequitur*, Lara *de Anniversf. lib.* 1. *cap.* 3. *a nu.* 9. Tamburinus *dict. cap.* 1. §. 6. *num.* 3. Qui bene animadvertit, quod si hæc magna quantitas relinquatur a Magno Principe, vel ab alio homine ditissimo, non pro Anniversario perpetuo relicta præsumitur, sed pro Missis unica vice celebrandis, Genuensis *in praxi*, *cap.* 18. *num.* 16. Trulleneh. *lib.* 7. *Decalog. cap.* 18. *dub.* 11. *num.* 9. Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 1. *num.* 7.

12 Deposita enim pecunia quamprimum est investienda, ut asserit decretum Congregationis: quod intelligendum de prudenti, & utili negotiatione, ita ut non adsit mera negligentia, Tamburinus *dict.* §. 6. *n.* 15. *vers. Respondeo*. In jure vero illud est decisum, dictionem *quamprimum*, importare in magnis spatium trium mensium, in parvis duorum, *l. In fraudem* 45. §. *Fiscalibus* 10. *ff. de jur. fisc.* ubi Scribentes, Barbosa *dict.* 302. Verum in specie nostra nequit tempus determinari; id enim pensandum secundum regionem. Sunt aliqua loca in quibus facile invenitur, ubi pecunia collocetur, in aliis non ita facile, quare majus tempus desideratur, Pasqual. *q.* 1065. *n.* 3.

13 In Administratoribus, quibus competit cura pecunias has investiendi, illud observandum, non facile de negligentia esse condemnandos; nam præsumptio stat pro ipsis, ut existimemus minime fuisse negligentes, Bart. *in leg. Tutor qui repertorium*, §. *Si post depositionem*, & *in l. Cum plures*, §. *fin. ff. de administr. tut.* Rota apud Merlinum *decis.* 816. *n.* 13. quapropter necessario est probanda, Rota apud Seraphinum *decis.* 455. *nu.* 3. Rota Genuensis *decis.* 76. *n.* 8. & 9. Escobar *de ratiociniis*, *cap.* 19. *nu.* 23. Probatur vero per indirectum, veluti quando quis erat obligatus facere, & data opportunitate non fecit, Mascardus *concl.* 1093. *num.* 4. Escobar *dict. cap.* 19. *a nu.* 24. unde impræsentiarum probandum, Administratorem pecuniæ habuisse occasionem investiendi, verum ipsum absque impedimento præteriisse, Pasqualig. *d. q.* 1065. *n.* 4.

14 Si vero legatum in actionibus, & nominibus debitorum consistat, eo ipso quod legatarius acceptat, tenetur ad illud recuperandum, alias si negligentia deperdatur, de ipso tenebitur, *l. Si tutor constitutus* 15. *ff. de Administr. tut. l. fin.* §. *Item si scripserunt*, *ff. de administrat. rer. ad civit. pertinent. l. Nomina* 2. *C. Arbitr. tutel.* non tamen tenebitur, si interim quod urbane, & extra judicialiter debitorem interpellat, fiat non solvendo, cum antequam quis judicialiter conveniatur, ut bene debeat interpellari, *leg. Quidam liberus* 13. *ff. de servit. urb. l. Debitores* 10. *C. de pign. l. Si bona* 33. *ff. de usuris*. quod quidem effectum habet, ut reus in expensis condemnetur, Paz *in praxi*, 5. *part. tom.* 1. 3. *temp. num.* 27. quare si eo tempore non solvendo fiat, Administrator de negligentia non tenebitur, Escobar *d. cap.* 18. *num.* 28. & 29. & in terminis Pasqualigus *quæst.* 1066. *a nu.* 2. Secus vero dicendum, si debitores sint personæ, de quibus decoctio, aut fuga timeretur, aut debita secura non fuissent; tunc enim celeriter percurrendum est ad assecuranda, vel recuperanda debita, alias administrator tenebitur ut negligens, Escobar *d. c.* 19. *a n.* 30.

15 Obligatio vero dicendi Missas non eo ipso, quo pecuniæ, aut mobilium legatum acceptatur, currit, sed quando est facta investitura in fundo fructifero, secundum decretum Congregationis; nam tunc currunt fructus, & ad legatarium pertinent, prout quando fundus fructifer legaretur, quia a die acceptationis currit obligatio, siquidem ad legatarium fructus pertinent, Pasqual. *q.* 1068. Marchinus *tom.* 3. *de Ordine, part.* 2. *c.* 15. *n.* 18. *vers. Quæro* 5. Tamburinus *d.* §. 6. *num.* 4.

16 Præterea disquiramus, in quibus bonis investienda sit pecunia ad instituendum Anniversarium? Et illud generaliter dicendum, in bonis stabilibus, & fructiferis esse collocandam, ex quibus perpetuum emolumentum percipiatur, ut præcipit decretum Congregationis: itaque emi valet prædium, hortus, pomarium, vinetum, quæ quidem ex cultura perpetua redduntur, quibus adjungere liber censum perpetuum; nam inter stabilia bona fructifera numerantur, *Clem. Exivit*, §. *Cumque annui reditus*, *de verb. sign.* Riccius 3. *part. collect.* 668. Mieres *de majorat.* 1. *par. c.* 40. *n.* 6. Rodriguez *de Annuis redit. lib.* 1. *qu.* 3. *n.* 8. Delbene *de immunit. cap.* 17. *sect.* 1. *dub.* 2. *n.* 5.

17 Sed est dubium, an imponi possit pecunia in censu redimibili, ad fundandum Anniversarium? Difficultas ista dependet ab alia, an census redimibilis computetur inter bona immobilia? Et nonnulli abnegant; nam bona immobilia sunt quæ dicunt ex natura sua stabilitatem & perpetuitatem, quam non habent census redimibiles, cum possint redimi quando debitori placuerit, Gomez *de censibus*, *c.* 3. *num.* 4. Cavalcanus *de usufruct. mulier. num.* 83. Mathienzo *in l.* 2. *tit.* 9. *lib.* 5. *gloss.* 1. *num.* 83. Garzia *de Benefic.* 2. *part. cap.* 5. *nu.* 96.

18 His vero alteri adversantur; nam cum census isti in stabilibus fructiferis imponantur, sequuntur naturam illorum bonorum: quod vero redimi possint, per accidens est, quia potest accidere, ut perpetuo remaneant, Salas *de censibus*, *dub.* 44. Felicianus *de censibus*, *lib.* 1. *cap* 7. Rota apud Cencium *decis.* 81. *num.* 1. Palao *de justit. disp.* 6. *punct.* 14. *n.* 2.

19 Unde anceps redditur quæstio ista: quare Marchinus *d. cap.* 15. *num.* 18. *vers. Quæro tertio*, asserit non facile in his censibus redimibilibus investiendam esse pecuniam ad Anniversarium. Attamen praxis contrarium admisit; nam licet prima sententia inter mobilia numeret, attamen statim ac in causis piis redimitur, deponitur ut quamprimum in

alia

esset re stabili, & fructifera collocetur; quapropter similes census in illa sententia immobilia bona dicuntur, ut bene Palao *dict. num.* 2. Verum cum Marchino animadverto, quantum fieri valeat, in fundationibus Anniversariorum, & Capellaniarum census redimibiles esse ablegandos, cum per breve tempus pereant, aut ad creditorum concursum pertrahantur, Tamburinus *dict.* §. 6. *num.* 6. Pasqualigus *quæst.* 1070. *nu.* 3. Riccius *in praxi for. decis.* 103. *n.* 6. *vers. Legans censum*.

20 Est altera difficultas, an pecunia ad Anniversarium implicari possit pro redimendo prædio Ecclesiæ vendito cum pacto de retrovendendo, Marchinus *dict. num.* 28. *vers. Quæro prima*, scripsit id fieri non posse, nec satisfactum remanere decretum Congregationis; nam quando redditur prædium venditum cum pacto de retrovendendo, emptio non est, sed prioris emptionis dissolutio, Bart. *in leg. fin. ff. de Publician. in rem act.* Rodriguez *de Annot. redit. lib.* 2. *quæst.* 18. *num.* 22. Cencius *de censib. quæst.* 103. *nu.* 5. Palao *de just. disp.* 5. *punct.* 31. §. 10. *num.* 2. unde ex tali redemptione gabella non debetur, Gomez *var. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 31. Lassarte *de decim. vendit. cap.* 14. *num.* 36. Gutierrez *de Gabellis*, *quæst.* 10. *num.* 22. Parlador. *lib.* 1. *quot. cap.* 3. §. 4. *num.* 5. Itaque cum decretum petat emptionem, per impropriam illi non satisfit. Tum si pecunia ista collocetur in hac redemptione fundi venditi, creditores anteriores illam pro hypotheca habentes præferuntur, *leg. Sicut* 19. *Cod. de pign. & hypoth.* Franchis *decis.* 97. Caval. 1. *part. decis.* 27. *num.* 27. Idcirco cautum non est Anniversario, cujus pecunia in certo prædio fructifero est collocanda: nec istud fieri valet, ut decreto satisfiat.

21 Fundamenta ista levia sunt, quia decretum non petit emptionem proprie, & rigorose, sed acquisitionem rei immobilis fructiferæ ad instituendum Anniversarium cum perpetuitate: quod an fit per emptionem propriam, aut per impropriam, nihil interest. Ad aliud fundamentum per facile respondetur: supponimus igitur in hac difficultate, prædium redemptum liberum esse debere ab omni hypotheca, alias si illi subjaceret, nec poterit emi ad stabiliendum Anniversarium.

22 Unde admittimus contrariam sententiam, nempe recte redimi ab Ecclesia prædium venditum cum pacto de retrovendendo, cum ista pecunia, ad fundandum Anniversarium, in cujus fructibus onus Anniversarii imponitur, quo modo satis adimpletur mens Sacræ Congregationis, Tamburinus *dict.* §. 6. *num.* 11. Pasqualigus *quæst.* 1069. *num.* 6.

23 Consequens est huic difficultati disquirere, an Ecclesia, vel alius locus pius possit hac pecunia ad Anniversarium destinata censum contra se extinguere, aut redimere? Et negandum videtur; nam decretum petit rem immobilem fructiferam per se existentem: at extinguere, aut redimere censum, non existit, quin potius semel extinctus non reviviscit, *cap. Quam periculosum* 8. 7. *quæst.* 1. *l. Qui res* 98. §. *Aream*, *ff. de solut.* Gonzalez *ad reg.* 8. Cancellar. *gloss.* 7. *n.* 30. & 32. Ergo per census redemptionem non satisfit decreto Cardinalium.

24 Sed contrarium tenendum; nam Ecclesia, vel alius locus pius aliquid de novo acquirit, nempe illud jus, quod venditur ad solvendam annuam pensionem, Cencius *de censib. quæst.* 1. *a num.* 12. aut jus reale cohærens inseparabiliter fundo, Avend. *de cens. cap.* 23. *num.* 9. & 10. quod erat in domino census: tum enim acquirit utilitatem illius quantitatis, quæ pro censu solvebatur: ergo bene satisfit decreto. Tum, nam illa redemptione facta, & censu extincto, Avend. *cap.* 102. *a num.* 1. onus Missarum imponitur super bonis illius immobilibus, super quibus erat impositus census, idque necessario faciendum: ergo plene satisfit decreto, Marchin. *dict. num.* 28. *vers. Quæro quarto*. Tambur. *dict.* §. 6. *num.* 9. Pasqualig. *quæst.* 1069. *num.* 4. qui *num.* 5. asserit hanc pecuniam Anniversarii adhiberi posse pro solvendo residuo pretii alicujus prædii, aut alterius rei immobilis ab Ecclesia emptæ, Tamburin. *dict.* §. 5. *numer.* 10. Marchinus *dict. num.* 28. *versic. Quæro* 2.

25 Illud vero cum Pasqualigo, & Tamburino nuperrime citatis, animadvertendum, ut hoc recte fiat, requiri ut Ecclesia, aut alius locus pius sit sufficienter dotatus, ut possit onus Missarum perpetuo adimplere, alias non recte redimeretur censusecum ista pecunia: idem dicendum si Ecclesia, aut locus pius habuisset aliam pecuniam, unde censum redimeret, quia nihil de novo acquireret, Pasqualig. *dict. num.* 4.

Præterea inquirendum, an ex pecunia investienda pro onere Anniversarii, possit creari census super bonis immobilibus Ecclesiæ, seu Monasterii, cui relinquitur collocanda? Et affirmandum videtur; nam quando census super bonis immobilibus creatur, alienatio non fit bonorum, Rota apud Cencium *de censib. decis.* 1. *num.* 2. & *dec.* 81. *num.* 8. Ergo etiam absque aliqua solemnitate poterit ex his pecuniis imponi census super bonis Ecclesiæ, aut Monasterii, ex cujus reditibus Anniversarium adimpleatur. 26

In hoc dubio animadverto, mandato Urbani VIII. Sacram Congregationem decrevisse, ne Regulares super bonis propriis census perpetuos, seu vitalitios crearent, sub pœnis in eodem decreto contentis: refert Pasqualigus *quæst.* 1071. *nu.* 1. idque erit observandum in aliis Ecclesiis, ut nisi adhibitis solemnitatibus censum accipere nequeant, quia sub generali prohibitione, bona hypothecare continetur, Bonacina *de alien. bon. disput.* 2. *quæst. unic. punct.* 2. *num.* 23. Riccius *in praxi for. decis.* 49. estque textus *in cap. Nulli* 5. *reb. Ecclesiæ alien. vel non*. Quamobrem erit quæstio, quando id fieri possit, nempe si adsint solemnitates, & in Monasteriis licentia Sacr. Congregat. aut ita premat necessitas, aut nequat Pontifex adiri, aut sit consuetudo legitime præscripta, ut cum Lezana advertit Delbene *de immunitat.* 2. *part. cap.* 17. *dub.* 8. *num.* 3. & 4. 27

Et in hoc casu Tamburin. *dict.* §. 6. *num.* 9. *vers. Non sit*, Lezana *verb. Missa*, *num* 37. asserunt minime hanc pecuniam in simili censu collocandam: quod idem tenet Pasqualigus *quæst.* 1072. *a num.* 2. si imponatur in bonis Monasterii, Bordon. *consil. regul.* 25. *num.* 34. & ducuntur, quia tunc de novo nihil acquirit Ecclesia, seu Monasterium: quapropter Sacerdotes, seu Religiosi segniores efficerentur ad adimplendum onus Missarum, quæ est ratio decreti. 28

Sed hæc doctrina mihi admittenda non videtur; nam census imponitur super bonis Ecclesiæ fructiferis, legitimis adjectis solemnitatibus, aut sine illis, præscripta legitima consuetudine, aut urgente necessitate; & tunc recte imponitur census, Delbene *dict. dub.* 8. *num.* 3. & 4. ex cujus reditibus Anniversarium recte adimpletur, ut dicebamus supra, quando prædium redimitur ex pacto de retrovendendo, aut solvitur pars pretii ab Ecclesia empti fundi. In quo quidem casu recte implicatur pecunia ad adimplendum Anniversarium. 29

Sed dices, Ecclesiam tunc aliquid de novo acquirere, quod secus est, quando censum super suis bonis imponit, quia nihil acquirit de novo, sed tantum redimit onus solvendi. Sed respondetur multum de novo acquirere; nam quando adsunt solemnitates juris, gravissima urget necessitas (ut est necessario supponendum) aut grandis utilitas Ecclesiæ, Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 648. Ugolin. *de potest. Episc. c.* 24. §. 7. *n.* 5. Bonac. *d. disp.* 2. *punct.* 3. *a n.* 1. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *cap.* 30. *a n.* 12. quapropter recipiens censum non alienat illa bona, quæ præcise erant alienanda ob ingruentem necessitatem, aut percipit de novo illam utilitatem, quam perciperet ex pecunia Anniversarii: ergo de novo aliquid acquirit. 30

Præterea quoad Sacerdotes minime fient segniores, aut tepidiores ad adimplendum Anniversarium; nam aut sunt Regulares, & isti sive aliquid de novo acquirant Monasterio, sive non, nihil percipiunt, sed totum ad communitatem pertinet: si sint Sæculares, ex reditibus Ecclesiæ suam portionem recipiunt; nam ut diximus supra, illud est necessarium, ut Ecclesia sit sufficienter dotata, ut possit ex suis fructibus recte Anniversarium adimplere: quare satisfit decreto Congregationis, & fundamenta contrariorum remanent dissoluta. 31

Illud tamen admitto, quod asserit Pasqualigus *dict. quæst.* 1071. *num.* 5. non posse investiri hanc pecuniam super bonis incorporatis in ipso Monasterio, veluti in hortis, qui licet fructum habeant, est tantum ad usum quotidianum Monasterii, non ad alios fructus, in quibus annui reditus fundantur cum stabilitate: quod idem dicendum est, si imponatur super domibus habitationis Religiosorum, quia non sunt destinatæ ad fructificandum, sed tantum ad Religiosorum habitationem, ut tenet Delbene *de immunit.* 2. *part. cap.* 17. *dub.* 18. *per tot.* Pasqualigus *quæst.* 1073. 32

Sed quid de actionibus ad immobilia, an in his emendis collocari possit pecunia Anniversarii? Et affirmandum videtur; nam qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur, *reg.* 15. *ff. de regul. juris*. Itaque 33

sicut valet pecunia illa imponi super rebus immobilibus, similiter in emendis actionibus ad immobilia. Et confirmatur; nam actiones ad immobilia, tanquam res stabiles considerantur, & si sint Ecclesiæ, nequeunt ut Immobiles vendi absque solemnitatibus, Delbene *dict. cap.* 17. *dub.* 12. *num.* 1. & 3. ergo recte pecunia ista valet implicari in emendis actionibus ad immobilia fructifera, prout petit decretum Congregationis: omnis enim actio ad immobile, immobile censetur; suscipit enim esse a rei qualitate, Gloss. *in l.* 1. *Cod. Si adversus transact.* ubi Bart. Decius *in d. reg.* 15. *n.* 2. Vivius *decis. Neap.* 138. *nu.* 46. Olea *de cess. tit.* 2. *quæst.* 1. *num.* 28.

34 Fundamentum vero istud solidum non est; nam licet aliquando appellatione immobilium veniat actio ad immobile, Barbosa *de appellat. verb. appellat.* 117. *nu.* 4. tamen considerando actionem ipsam per se, non est immobilis, verum constituit tertiam speciem bonorum, quæ nec est mobilis, nec immobilis, *leg. Quam Tuberonis* 7. §. *ult. ff. de peculio*, Rebuffus *in leg. Moventium*, *ff. de verb. signific.* Valascus *consultat.* 77. *num.* 1. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 142. *a num.* 19. Cum ergo decretum Congregationis petat, ut pecunia Anniversarii collocetur in bonis stabilibus fructiferis, nequit collocari in sola actione ad immobilia, quæ constituit tertiam speciem bonorum, nec mobilium, nec immobilium.

35 Unde asserendum, has pecunias imponi non posse in emendis his actionibus ad immobilia; nam non sunt per se bona stabilia & fructifera, ut petit Sacra Congregatio, quod talis pecunia investiatur: & a paritate probatur; nam census nequit imponi in his actionibus ad immobilia, Avend. *de censibus*, *cap.* 56. *num.* 15. quia per se non sunt immobilia, & fructifera: Ergo similiter pecunia Anniversarii nequit in his actionibus collocari.

36 Ex necessitate aliquando id liceret, scilicet si pecunia in deposito remaneret, nec aliquid immobile fructiferum emendum speraretur per multum temporis; actio vero venderetur ad stabile certa, & facilis recuperationis: tunc sane crederem satisfieri decreto, ob urgentem necessitatem, ne diu remanerent pecuniæ in deposito, & insimul Missæ Anniversarii non dicerentur.

37 Cæterum investigandum, an pecunia ista Anniversarii deponi valeat in banchis campsorum ad honestum lucrum, ut ex illo onus Missarum adimpleatur? Et affirmandum videtur; nam pecunia in banchis posita, inter immobilia numeratur, & ob lucrum fructifera dicitur, Tiraquellus *de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 7. *num.* 114. Baiard. *ad Clarum*, §. *fin. quæst.* 78. *num.* 151. Simoncellus *de decret. lib.* 3. *cap.* 8. *nu.* 118. Unde si Ecclesia pecuniam in banchis ad honestum lucrum habuerit, inter immobilia numeratur, & absque solemnitate nequit alienari, Bonacina *de alienat. reb. Eccles. punct.* 2. *num.* 5. Barbosa qui alios refert 3. *part. de offic. Episcop. allegat.* 95. *n.* 44. Ergo recte pecunia Anniversarii poterit in banchis collocari ad honestum lucrum, unde Missæ dicantur.

38 Hoc fundamentum solidum non est; nam in terminis, de quibus loquuntur Tiraquellus & alii, abnegant plures, pecuniam rem immobilem esse: est enim pecunia per se res mobilis, ac immobilibus comparatur, *leg. Moventium*, *ff. de verb. signific.* Josephus Ludovisius *decis.* 63. *num.* 24. quapropter in legato mobilium intelligitur, Mantica *de conjectur. lib.* 9. *tit.* 3. *num.* 2. Thesaurus *decis.* 160. Stracha *de mercat. part.* 1. *num.* 70. Et quamvis in bancho ad lucrum imponatur, res mobilis est, cum quidquid ex illa proveniat, non ex ipsa, sed ex industria proveniat, alias esset usura, ut recte considerat Cencius *de censib. quæst.* 34. *num.* 20. Ergo quamvis sit in bancho, tanquam res mobilis est æstimanda, ut cum aliquibus docet Thesaurus *d. decis.* 160. Paulus Montan. *de tutelis*, *cap.* 33. *nu.* 180. Cæterum, licet aliqui dicant pecuniam apud campsorem depositam esse immobilem, id non dicitur, nisi consideratis diversis effectibus, nempe quatenus lucrum ex ejus impositione percipitur, aut quatenus ad ejus alienationem requiruntur solemnitates, Gratianus *decis. March.* 95. *num.* 8. Riccius *in praxi forens.* 1. *edit. decis.* 70. *a num.* 5. Delugo *resol. mor. lib.* 3. *dub.* 10. *num.* 2. aut quando deponuntur ad emenda immobilia apud mercatorem, respectu habito ad causam destinatam, Riccius *dict. num.* 5. Rota apud Cencium *de censibus decis.* 441. *num.* 4. Avend. *de censibus*, *cap.* 56. *num.* 20. non tamen quia sua natura immobilis sit, etiam in banchis posita: ergo pecunia destinata ad fundandum Anniversarium, nequit imponi in banchis, ut ex lucro adimpleatur.

39 Ex his ergo teneo, pecuniam istam imponendam non esse ad lucrum apud campsorem, nec per hoc satisfieri decreto Cardinalium decernenti investiendam esse in re stabili fructifera, quod non solum respicit lucrum, ut inde adimpleatur onus Missarum, sed perpetuitatem, quæ non facile conspicitur in his pecuniis apud Mercatores, seu campsores depositis, cum quotidie decoctos videamus, unde pereunt facile, & difficillime recuperantur, quod est quasi deperdere, ut bene considerat Rota apud Cencium *decis.* 175. *num.* 6. Cæterum id probatur a simili; nam in his pecuniis apud campsorem depositis census nequit creari, Avend. *dict. cap.* 56. *num.* 22. ergo nec ad Anniversarium implicari; eadem enim ratio est, ut diximus *num.* 29.

40 In aliquo tamen casu id admitto, nempe si non appareat occasio investiendi, quæ sit opportuna: interim vero valet ad lucrum honestum imponi, sed eo modo, ut quoties adsit implicandi occasio in re stabili fructifera, possit retrahi; nam tunc utiliter agitur negotium testatoris, & Missæ ex lucro dicuntur, nec deperditur occasio investiendi, Pasqualigus *quæst.* 1065. *num.* 5. qui *num.* 6. animadvertit, dantes has pecunias ad lucrum, examinare debere mores, fidelitatem, patrimonium, & alias qualitates ad assecurandam pecuniam, ne ex his defectibus persona recipiens minus idonea sit, alias ad damnum tenebuntur, *l. Qui sub conditione* 111. *vers. Cæterum*, *ff. de condit. & demonst. regula Qui cum alio* 19. *ff. de reg. jur.*

41 An vero in molendinis implicari possit pecunia ista, disceptat Pasqualigus *quæst.* 1071. Verum in Hispania, ubi molendina sunt affixa, & bona immobilia, absque dubio emi possunt ad fundandum Anniversarium, Gutierez *lib.* 3. *pract. quæst.* 92. *num.* 6. In molendinis Italiæ, aut in aliis partibus, ubi affixi non sunt, verum inter mobilia annumerantur, contrarium dicendum: quod idem dices si sita sint juxta flumen, obnoxia tamen inundationi, quia inter mobilia numerantur, ut cum pluribus notat Gutierez *dict. quæst.* 92. *n.* 5.

42 Unde non satis firma videtur doctrina Pasqualigi *dict. quæst.* 1071. *num.* 4. asserentis, molendina super navibus imposita, bona esse immobilia, & fructifera; & ideo pecuniam Anniversarii in his molendinis implicari posse: verum quia similia molendina alluvionibus sunt faciliter obnoxia; caute admittenda est doctrina illa.

43 Denique in hoc capite observes, Sacram Congregationem jussu Urbani VIII. §. *Ad hæc*, decrevisse onus Missarum minime accipiendum a quibusvis Capitulis, Collegiis, Congregationibus, Societatibus, necnon ab omnibus, & singulis Ecclesiarum, ac piorum locorum, tam Sæcularium, quam Regularium Superioribus, aut ab aliis, ad quos pertinet acceptatio, dummodo perpetuum sit. Sæculares enim absque consensu, & licentia Episcopi, vel Vicarii Generalis; Regulares vero sine Generalis, aut Provincialis consensu, & licentia in scriptis, & gratis concedenda acceptare non possunt, alioquin Sæculares ab ingressu Ecclesiæ interdicuntur, Regulares omnibus officiis privantur, inhabiles ad alia redduntur, & vocis activæ, & passivæ privatione absque declaratione plectuntur. Referunt Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. Pasqualigus *quæst.* 1101. *num.* 1.

44 In hoc Archiepiscopatu Toletano adest Constitutio 8. *de reb. Ecclesiæ non alien.* ubi interdicitur, ne Curiones, & Ecclesiarum Oeconomi, vel aliæ personæ accipiant Missarum onera perpetua nomine fabricæ Ecclesiæ, nec aliter obligent Ecclesias ad eorum adimplementum absque licentia Consilii Gobernationis, etiamsi ad fundationem bona relinquantur, dummodo fabricæ obligentur ad adimplendum cum bonis relictis, seu legatis, aut cum his, quæ pecuniis empta fuerint. Si vero fabrica non obligetur, sed tantum bona, ita ut si damnum evenerit, non ad fabricam, sed ad bona pertineat, tunc acceptari poterit absque licentia; alias si aliter fiat, nullum, & attentatum decernitur.

45 Hæc enim duæ dispositiones diversos fines habent; nam Synodalis prospexit, ne fabricæ Ecclesiarum damnum perciperent, recipiendo Anniversaria, & onera Missarum, cum obligatione adimplendi ex suis propriis bonis; potest enim accidere, ut pereant bona relicta ad Anniversarium, & Ecclesiæ fabrica obligata remaneat ad adimplendum propriis expensis, quod est maximum inconveniens. Decretum vero Cardinalium alium habet finem, scilicet ne Ecclesiæ, aut Monasteria recipiant plura Missarum onera, quam valeant adimplere, ut ex ejus contextu depromit Pasqualigus *dict. quæst.* 1101. *num.* 3. qui id extendit etiam ad Sacerdotes pri-

vatos, ut declaravit Sacra Congregat. *dub.* 15. sed non ad alios Capellanos, seu Clericos, qui habent Capellaniam collativam, necne; quia ipsi in se non suscipiunt Missarum onus, sed tantum sunt executores illius: quod similiter dicendum in Capellania amovibili, Verricell. *tract.8.quæst. moral.* 45. Tamburinus *dict. lib.3. cap.1. §.7. n.1.* Pasqualig. *quæst.* 1107.

46 Sed est dubium breviter percurrendum, an si absque licentia Episcopi, aut Provincialis, aut Generalis onus Missarum accepter Superior Ecclesiæ, aut Monasterii, graviter peccat? Affirmat Pasqualigus *quæst.* 1102. nam decretum etiam prohibet, ne absque licentia onus Missarum acceptetur, ibi: *Districte prohibet*; signum quidem certum, velle obligare ad peccatum lethale: tum quia in ordine ad finem est materia gravis, vult enim Sacra Congregatio, ut piæ defunctorum voluntates stricte adimpleantur. Ergo absque licentia grave erit peccatum acceptare.

47 Contrarium tenet Tamburinus *dict.cap.1.§.8. a num.* 7. nam decretum hoc est pœnale, quod ex sua natura non obligat ad gravem culpam, nisi ea ratione pœnæ aliud perpendatur, ut si lata excommunicatio poneretur, Jason *in l. 1. Cod. de jur. emphyt. n.*143. Gomez *in c.a. de const. in 6. n.6.* Navarrus *in Man.* c.23. *n.* 55. Menchaca *illustr. lib.1.c.* 29. *nu.*5. plures apud Dianam 1. *part. tract.*10. *resol.* 17. & 20. In hoc ergo decreto apponitur pœna interdicti ab ingressu Ecclesiæ, & in Regularibus privatio officiorum, & inhabilitas ad alia, & insimul vocis activæ, & passivæ: quæ quidem pœna non inducit obligationem gravis culpæ, ut ex Valentia, Azorio, & aliis observat Tamburinus *dict. nu.*7. Diana 1. *part. tract.*10. *resol.*21. Ergo decretum hoc ad mortale non obligat.

48 In hoc dubio Tamburini sententiam admitto, si tantum transgressio legis inspiciatur, non petendo licentiam; nam ut considerat Leander de Murcia *de legibus, lib.6. disput. 2. resol.7. nu.4. ad finem*, cum Cajetano aliquid præcipere, etiamsi addatur dictio *stricte*, minime inducit obligationem gravem; nam levia etiam stricte præcipi valent: itaque licet decretum hoc licentiam petendam stricte jubeat, non est ratio existimandi velle obligare ad mortale. Cæterum, nam quando diversæ sunt sententiæ, an lex obliget ad mortale, seu veniale, relinquitur dubia ad hanc gravem obligationem; sed quando dubitatur, an lex obliget ad mortale, vel ad veniale, intelligitur tantum ad leve peccatum obligare, Navar. c.23. *n.*50. Diana 1. *part. tract.* 10. *de legibus, resolut.*25. *vers. Sed ego*. Ergo decretum hoc per se non obligat ad mortale.

49 Ex alio enim capitu erit peccatum mortale, nempe si Ecclesia, aut Monasterium aliis implicaretur memoriis Missarum, ita ut adimplere non posset onus Missarum de novo acceptandum; tunc enim Rector, aut Prælatus graviter peccaret, dum acceptaret onus, quod minime adimplere poterit. Hinc resolvendum contra Pasqualigum *d.quæst.* 1102. *a n.6.* quod si ipsi Prælati, aut Rectores, absque licentia acceptarent onus Missarum, quod recte poterant adimplere, minime graviter peccarent, licet pœnis decreti punirentur; nam ut diximus satis probabiliter, decretum hoc minime obligat ad mortale: tum quia est probabilis sententia illa, asserens minime obligare legem, quantumvis publicam, cessante fine legis adæquato, quam tenent Diana *6. part. tr. 7. resol.*49. Ludovicus a Conceptione *in examine Theolog. Mor. 1.part. tract.4. q.1. concl.*2. Diana 1. *part. tr.*10. *resol.* 28. veram dicit Caramuel *in Theolog. Fundament. fundam.* 14. *q.*1. *n.*636. Igitur in hoc casu graviter non peccabit, quin potius admissa sententia Caramuelis, nec venialiter peccabit, & insimul a pœnis liberabitur.

50 Præterea in re est grave dubium, an si de facto absque licentia superioris admittatur Anniversarium, vel perpetuum onus Missarum, irrita sit talis acceptatio, ita ut tractatus nullus sit? Et Pasqualigius *q.*2109. *a n.*3. asserit irritum esse ipso jure ex tali decreto; nam decretum petit illam licentiam, ut sit consensus auctorizans actum acceptandi onus Missarum, sine quo nequit subsistere, ut pote deficiente necessario consensu, ut sustineatur, juxta tradita ab Abbate *in c. Cum nos, de his quæ fiunt a Prælat. n.* 5. Felin. *in c. Edoceri, de rescript. n.7. & 8.* Rota *part.4. Recent. dec.*331. *n.6.* Cæterum licentia ista petitur a decreto, tanquam forma substantialis istius acceptationis; nam quoties aliquid additur de novo, quod de jure communi non requiritur, existimatur forma, Decius *cons.*331. *n.*1. Duran. *decis.*18. *n.*17. At sine forma substantiali nequit actus sustineri, *l. Cum hi* 12. *§. Si Prætor, ff. de transact. l. Non dubium 5. C. de legibus*. Rota apud Farinac. 2. *part. decis.* 671. *nu.* 2. Guttierez *pract. lib.*3. *qu.*15. *nu.*15. Grat. *Discept. Forens. tom.5. cap.*

853. *n.*28. ergo nec hæc acceptio valere poterit absque licentia Episcopi in Sæcularibus, & in Regularibus absque licentia Generalis, seu Provincialis.

Tamburinus *dict. cap.1. §.7. num.*15. scripsit absque dubio 51
admittendum contrarium, acceptationemque valere, licet postea valeat irritari; nam ex communi sententia Theologorum, licet lex prohibeat actum aliquem, minime irritare præsumitur, nisi ab ea expresse annulletur, in quo differunt a Jurisperitis, qui ex sola prohibitione actum irritari asserunt, *ex l. Non dubium 5. C. de legibus.*

Tamburini sententiam admitto: verum inen quod asse- 52
rit, Jurisperitos ex sola prohibitione actum irritari affirmare, res expedita non est; multi enim casus sunt in quibus contrarium tenet, adsuntque jura id probantia, *cap. Viduam 29. 2. quæst. 6. cap. fin. de clandest. desponsat. cap. ad Apostolicam* 13. *de regularib.* Trident. *sess.24. de matrim. cap. 1. leg. 1. §. Viduum, ff. Quando appel. cap. unic. de vot. in 6.* ubi matrimonium contractum ab eo, qui votum castitatis emisit, prohibetur, attamen validum est: estque etiam textus *in cap. Rursus 6. qui Cleric. vel vovent.* id probans; nam qui vovit ingressum strictæ Religionis: si tamen laxiorem profiteatur, valida est professio, licet a jure prohibeatur: quare contra expressissima jura asserendum non est absolute, Jurisperitos omnes asserere, ex sola prohibitione actum irritari, quin potius quamplurimi contrarium tenuere, Mendoza *de pact. lib.1. cap.4. a num.*41. nisi alias quod præcipitur, ponatur pro forma substantiali, Barbosa *Axiomate juris* 12. *num. fin.*

Nec obstat textus *in dict. leg. Non dubium, cap. Imperiali.* 53
25. *quæst.* 5. ex quibus aliqui DD. Juristæ decepti sunt; nam varia recipiunt interpretamenta. Aliqui dicunt, in terris Imperii tantum jura illa locum habere. Alteri asserunt esse accipienda, quando actus ponitur pro forma substantiali: & alii inquiunt esse intelligenda, non quod prohibitum a lege, sit statim irritum, sed ope exceptionis: quapropter illud est asserendum, ex sola prohibitione actum non fieri irritum, nisi clausula sit irritans, aut verba nullitatem denotantia, ut late prosequuntur Suarez *de legibus, l.5. c.25. per tot.* Sanch. *de matrim. lib.3. disp.5. n.8. & 9.* Palao *tom. 1. oper. tract. 3. disp.2. punct.8. n.2.* Pontius *de matrim. lib.*12. *c.7. §.5.* Bonac. *de legibus, disp. 1. q. 1. punct.7. §.5. a n.8.*

Hoc adnotato, sententia Tamburini amplius probatur; 54
nam licentia superioris ad acceptandum Anniversarium, seu onus perpetuum Missarum, non est de essentialibus illius acceptationis, quippe de jure communi valebat fieri acceptatio absque tali licentia, ex sola persona Rectoris, aut Prælati Ecclesiarum, ut in aliis legatis: quapropter licentia illa consideranda est tanquam extrinseca solemnitas ad acceptandum, ex cujus omissione actus non redditur nullus, D. Thomas *in 4. dist.28 quæst.1. art.3.* Sanchez *de matrim. lib.3. disp. 3. n.2.* Ergo imprælentiarum cum lex non annullet acceptationem, si de facto fiat absque solemnitate licentiæ, valida erit donec revocetur. Cæterum licentia illa non est necessaria, nisi ob causam, ne Ecclesia, seu Monasterium ampliores Missas recipiat, quam valeat adimplere, ut ultimæ piæ voluntates recte adimpleantur; hæc enim circumstantia extrinseca est ad acceptationem, nec intrat substantiam illius; quinimo per accidens est, si possit adimpleri, necne; idcirco nequit licentia ista considerari tanquam forma substantialis illius acceptationis, quia tota versatur circa circumstantiam, quæ per accidens se habet respectu acceptationis, præcipue quando lex non annullat ipsam acceptationem aliter factam: unde perpenditur licentiam positam fuisse pro forma, Gutierez *dict. lib.3. quæst.15. n.4.* Suarez *dict. cap.25. n.*10. Anguianus *de legibus, lib.3. contr.7. n.*12. Ergo dicendum est, valere acceptationem oneris Missarum absque licentia, ipso jure, licet postea possit irritari. Deinde irritare est quid distinctum a prohibere; quapropter cum decretum hoc non irritet, sed tantum prohibeat, nequit acceptatio absque licentia annullari ipso jure; a diversis enim non fit illatio, *l.3. §. Generaliter, ff. de acquir. possess. l. 1. Quartus, Cod. de vet. jur. enucleand. l.2. ff. de milit. testament.* Idque magis confirmo; nam interest Ecclesiarum, seu Monasteriorum, ut ipso jure valeat talis acceptatio, cum de sua natura sit illis proficua: si vero nullatenus Ecclesia adimplere possit, facile illud onus dimittet; semper enim melior est conditio possidentis, *c. In pari 64. de Reg. jur. in 6. §. Retinendæ, Inst. de interdict. l. In pari* 125. *de Reg. jur.* Surdus *cons.*73. *n.*36. Tiraquel. *de jur. primog. q.17. opin.11. n.*20. Ergo valida erit acceptatio ipso jure, absque Superioris licentia, donec ope exceptionis annulletur.

Unde fundamenta Pasqualigi dilabuntur, quia licentia 55
illa non requiritur ut auctorizans, & præstans consensum

ad valorem acceptationis, nec ut forma substantialis illius, sed tanquam solemnitas extrinseca ad recte, & rite acceptandum onus Missarum. In Synodali Toletana secus dicere oportet, si absque licentia Consilii Archiepiscopalis ad onus Missarum obligetur Ecclesiarum fabrica; habet enim clausulam irritantem, ibi: *Desde luego lo damos por nullo, y attentado*. Quæ verba præcisam annullationem demonstrant ipso jure, *cap Decet, §. Ordinarii, de immunit. Ecclesiarum, lib. 6.* Suarez *dict. lib. 5. cap. 26. num. 2.*

56 Restat vero scrupulus sedandus in hac disquisitione, nempe hanc licentiam decreti de novo adjectam esse juri communi ad acceptandum onus Missarum, quod formam inducit, ut dicunt relati *num. 50.* Gutierrez *dict. lib. 3. quæst. 15. num. 8.* Ergo necessario acceptationem irritabit. Respondeo tamen, hanc propositionem absolute sumptam non esse admittendam, quia plura de novo in legibus adduntur ad actus faciendos, quæ illos tantum prohibent, & non annullant. Erit exemplum in legibus de novo inducentibus impedimenta matrimonii non dirimentia, sed tantum prohibentia, cum quibus si contrahatur, validum est, licet lex prohibeat, *c. 1. cap. Ex literis, de eo qui cogn. consanguineam*. Admittetur vero doctrina illa, quando aliquid de novo additur juri communi cum aliquibus verbis inducentibus irritationem, aut quando illud quod de novo additur, intraret substantiam ejus actus, ut bene advertit Anguianus *dict. lib. 3. controvers. 7. a n. 30.* alias minime admittenda esset, maxime in hoc decreto, quod pœnale cum sit, est præsumptio, ut lex pœna imposita nolit actum irritare, ut tradunt Sylvest. Abbas, Cardin. Joan. Andreas, Felinus, & alii relati a Suar. *d. cap. 15. n. 4.*

57 Unde cognoscitur contra Pasqualigus *quæst. 1109. numer. 10.* onus Missarum recte retineri ex sola Prælati, aut Rectoris acceptatione absque licentia Superioris, donec revocetur, aut irritetur ex defectu illius solemnitatis.

58 Illud vero admitto cum eodem Pasqualigo *quæst. 1104. a num. 1.* Tamburino *dict. §. 7. num. 14.* ut si fundator reliquerit onus Missarum perpetuum, seu Anniversarium Regularibus, Collegiis, aut aliis Confraternitatibus, non ut suscipiant in se obligationem adimplendi, sed tantum procurandi celebrationem Missarum, minime est necessaria licentia; casus enim iste non continetur in Decreto. Tum quia poterit adimpleri dando stipem aliis Sacerdotibus, si Monasterium, Collegium, vel Ecclesia, seu Confraternitates nequeant adimplere.

59 Rursus est alia difficultas ad rem necessario investiganda, an ad valorem requiratur licentia in scriptis, ita ut si aliter concedatur, non sufficiat? Ut ad hanc difficultatem præmitto, duobus modis posse scripturam requiri, aut quoad substantiam & formam contractus, taliter quod si scriptura non fiat, nequeat sustineri, prout in emphyteusi tenent plures, quos sequitur Cevall. *commun. quæst. 356.* vel aliter quoad probationem, ita ut contractus validus sit, etiamsi non fiat scriptura, quia non petitur quoad substantiam, sed quoad probandum, Gratianus *disceptat. forens. cap. 118, num. 2.* Barbosa *in cap. 1. de postulat. Prælat. num 8.* Amaya *in l. 1. Cod. de apoch. publicis, num. 23. & 26.* Larrea *allegat. 88. num. 2.*

60 Hinc oritur dubium, quia Decretum asserit in scriptis esse dandam talem licentiam; & Pasqualigus *quæst. 1110. num. 40.* asserit, necessario in scriptis esse concedendam; nam quoties scriptura a lege petitur, est de forma, & actus substantiæ, *l. Pactum quod bona fide 17. Cod. de pact.* ubi Scribentes, Surdus *decis. 331. num. 3.* Osuald. *ad Donell. lib. 18. cap. 13. lit. I.* sicut etiam quando a partibus convenitur de scriptura, ne aliter contractus sustineatur, Larrea *decis. 56.* Cancerius *1. part. variar. cap. 13. a nu. 10.* Sed impræsentiarum decernitur, hanc licentiam in scriptis esse dandam: ergo intelligitur esse de substantiali forma, absque qua nequit actus sustineri. Cæterum decretum dicit licentiam in scriptis & gratis esse concedendam; ablativus enim absolutus importat conditionem, *leg. A testatore 109. ff. de condit. & demonstrat. leg. Si debitor 4. §. 1. ff. quibus mod. pignus, vel hypothec.* Gratian. *discept. cap. 307. n. 1.* conditio vero servanda dat formam substantialem necessariam, sine qua actus corruit, Rota apud Merlinum *decis. 247. n. 10.* Ergo licentia ista si non detur in scriptis, valida non est.

61 Contrarium tenet Tamburinus *dict. cap. 1. §. 7. n. 10.* nam Decretum hoc non requirit scripturam præcise faciendam, ita ut si aliter fiat, annulletur, sed dat modum, ut melius, & securius constet de licentia, quamobrem etiamsi absque scriptis concedatur, valida erit.

Hæc sententia Tamburini amplectenda est; nam quoties 62 lex, aut statutum scripturam petit ad aliquid agendum, non præsumitur id peti ad formam substantialem, nisi aliàs annullaret actum, sed tantum ad meliorem probationem. Ratio est; nam scriptura de sua natura ad nihil deservit, nisi ad meliorem probationem, *leg. Contrahitur 4. ff. de pignor. act. leg. In exercendis 15. Cod. de fide instrument.* Quare optime Cassiod. *lib. 1. variar. cap. 33.* ait: *Est scriptura humanorum actuum servans fidele testimonium, præteritorum loquax, oblivionis inimica; nam memoria nostra, et si causas retinet, verba tamen commutat, illic autem secure reponitur, quod semper æqualiter audiatur.* Itaque si a lege petatur, vel desideretur, ad probandum tantum requiri existimandum est, nisi ea aliis probetur pro forma peti, aut annullet actum, ut est optimus textus *in leg. 28. t. 8. part. 5.* ibi: *E por escritura, ca de otra guisa non valdria.* Optime cum aliquibus explicat Castillo *lib. 6. controv. cap. 149. a num. 24.* Ergo impræsentiarum, licet Decretum petat, ut in scriptis licentia concedatur, quia tamen aliter factam non irritavit, aut clausulam aliam non apposuit, unde pro forma existimetur fuisse petitam scripturam, valida erit Superiorum licentia, etiamsi in scriptis non detur.

Sed dices, hoc fundamentum solidum non esse, multi 63 enim sunt DD. asserentes, ex eo solum quod a lege petitur scriptura, præsumi pro forma peti: aliquos refert, & sequitur Vela *dissertat. 12. a num. 79.* Avendan. *de censibus, c. 84. num. 6.* Ergo ruit illud fundamentum. Hanc vero doctrinam non admitto ea fundamento numero antecedenti relato, sicut eam admittit Amaya *in leg. 1. Cod. de apoch. public. lib. 10. num. 26.* Anguianus *de legibus lib. 1. controv. 9. num. 18.* ubi leges asserentes legem scribendam, intelligit non esse ad formam, sed tantum ad majorem commoditatem, & congruentiam: unde ex eo solum quod lex petat scripturam, non intelligere oportet formam induxisse, quippe ut dicebamus, scriptura ex sua natura est ad probationem, itaque ad id præsumendum illam adducere volui, quia potentior est conjectura, & præsumptio, quæ desumitur ex natura actus, Covarruvias *lib. 3. variar. cap. 15. num. 2.* Barbosa *in leg. Quia tale 14. ff. de solut. matrim. n. 4.* Mesa *var. lib. 2. cap. 27. n. 5.* Idcirco illorum Doctorum non admitto sententiam.

Cæterum aliud fundamentum Pasqualigi, desumptum 64 ex ablativo absoluto, non convincit; nam licet regulariter loquendo importet conditionem, Rota apud Merlinum *decis. 684. num. 1.* Marescotus *variar. lib. 2. cap. 66. num. 7.* & operetur plusquam si conditio expresse poneretur, Cyriacus *tom. 3. controv. 424. n. 1.* late Castillo *lib. 4. controvers. cap. 57. a num. 1.* Attamen regula ista plures admittit limitationes, nec certum est semper inducere conditionem, ut cum multis docet Barbosa *in rubric. solut. matrim. 1. part. num. 25.* Castillo *dict. cap. 57. a n. 30.* Illud vero ad rem observandum, ut quoties lex illum ponit per modum dispositionis, ut impræsentiarum, minime inducat conditionem, Castillo *d. cap. 57. a num. 47.* quapropter ablativus absolutus in dicto Decreto conditionem non imponit, ita ut illa deficiente, actus, seu acceptatio corruat; idcirco etiamsi non scripta concedatur licentia, sustinebitur.

Illud vero quod gratis concedatur, non est ita necessarium, ut præcise corruat, si pro pecunia concederetur; est 65 enim pecunia quid extrinsecum, quod nequit concessionem annullare: ideo licentia pro pecunia concessa, ex eo non erit nulla, Tamburinus *dict. §. 7. num. 11.* Pasqualig. *quæst. 1111.*

Circa pœnas interdicti ab ingressu Ecclesiæ, ac alias con- 66 tentas in dicto Decreto, animadvertendum, sæculares Clericos absque ulla declaratione incurrere interdictum; nam licet quoad illos id non exprimatur in dicto Decreto, ex natura tamen illius pœnæ est, ut absque aliqua declaratione incurratur, ut cæteræ censuræ, Molina *de justit. tractat. 2. disput. 96. num. 2.* Layman *tractat. 4. de legib. lib. 1. cap. 15. num. 5.* Itaque absque aliqua declaratione sæculares Clerici, si absque licentia acceptent onus Missarum, seu Anniversarium perpetuum, interdictum illud incurrunt, Pasqualig. *q. 1113.*

Regulares voce activa, & passiva, & insimul omnibus of- 67 ficiis privantur absque aliqua declaratione, Tamburinus *dict. §. 7. n. 6. vers. Ex his*: id aperte ostendit dictum Decretum. Est tamen dubium, an ad incurrendam prædictam pœnam privationis, adhuc sit necessaria declaratio criminis; est enim distinctum declarare pœnam a declaratione criminis: quapropter licet Decretum dicat ad incurrendam illam pœnam declarationem non esse necessariam, nihil tamen disponit quoad declarationem criminis.

In hoc

68 In hoc dubio sunt duæ sententiæ. Prima asserit, non esse necessariam declarationem criminis, quoties lex dicit non esse necessariam pœnæ declarationem; nam ex eo quod dicat, *absque declaratione*, illa universalitas comprehendit criminis declarationem. Ergo non erit necessaria talia declaratio, Suarez *de legibus lib. 5. cap. 7. num. 7.* Sylvester, Valentia, Salas, Reginaldus, & alii secuti a Bonacina *de legibus disput. 1. quæst. 1. punct. 7. §. 2. num. 16. vers. Alii vero*, Azor. *tom. 1. Instit. Moral. lib. 5. cap. 7. quæst. 6.*

69 Secunda sententia contrarium asserit, ut nempe requiratur criminis declaratio, etiamsi lex dicat, *absque aliqua declaratione*, ut *in l. 1. tit. 21. lib. 8. Recopilat. extravag. Ambitiosæ, de rebus Ecclesiæ*; nam ut docet Molina *tract. 2. disp. 96. n. 4.* ad hoc ut nulla declaratio sit necessaria ad incurrendam pœnam, clarissima verba sunt necessaria, quæ quidem non sufficiunt, si tantum lex dicat, *absque declaratione*; nam clausula illa intelligitur de declaratione pœnæ, non autem criminis: ideirco illa non obstante, criminis declaratio erit necessaria, ut *in leg. 5. tit. 21. lib. 5. Recopilat.* ubi notat Azeved. *n. 1.* Mathienzo *gloss. 1. num. 4.* dicit probabilius Sanch. *in Summa, lib. 2. cap. 22. n. 20.* & alii quamplurimi recensiti a Pasqualig. *quæst. 1113. n. 3.* Henrinquez *lib. 13. de excomm. cap. 56. num. 3.*

70 Hanc ultimam sententiam admitto in hoc decreto; nam cum nulla alia verba addat, nisi illa, *absque declaratione*, intelligenda sunt ad incurrendam pœnam, non vero excludunt criminis declarationem. Secus tamen censeo (quidquid resistat Sanchez *d. cap. 22. n. 20. ad finem*) si alia apponerentur, nempe *ipso facto, ipso jure*, & insimul *absque declaratione*; tunc enim nulla declaratio criminis erit necessaria, quia per illa verba, seu dictione, *ipso facto, ipso jure*, incurritur pœna absque declaratione, *cap. 1. de homic. lib. 6.* ubi Gloss. *verb. Ipso facto, cap. 1. Ne Clerici, vel Monachi, eodem lib. Clementin. Attendentes, de stat. Monach.* ubi Gloss. ultima, Suarez *de legibus lib. 5. cap. 7. n. 4.* Farinac. *in fragm. 2. par. lit. L. num. 93.* Salas *de legibus quæst. 96. tractat. 14. disp. 15. sect. 6.* quapropter altera verba, *absque declaratione*, adduntur ad excludendam criminis declarationem; non enim facile admittendum, in legibus verba superflue, aut absque causa multiplicari.

71 In calce hujus capitis sciendum restat, pœnam interdicti positam sæcularibus Clericis absque licentia admittentibus Anniversarium, seu onus Missarum, secuta emendatione, posse absolvi in foro externo ab Episcopo, in interno etiam a proprio Sacerdote, *cap. Nuper 29. de sentent. excommunic.* Tamburinus *dict. §. 7. numer. 9.* Pasqualigus *quæst. 1114. num. 2.* Quoad pœnas Regularibus inflictas dicendum, posse absolvi a suis Prælatis immediatis; nam ex Constitutione Pii V. Prælati Regulares quoad suos subditos habent eandem jurisdictionem; & facultatem, quam habent Episcopi quoad suos, Pasqualigus *dict. quæst. 1114. a num. 3.*

C A P U T X.

Quonam modo Missarum Anniversaria sunt adimplenda.

S U M M A R I U M.

Gravis est culpa non adimplere Anniversaria, num. 1. & sunt adimplenda cum omnibus circumstantiis fundationis, num. 2.

An Anniversarium sufficiat pro unica vice adimplere? Et negative resolvitur, a n. 3. ubi aliqua explicantur, usque ad num. 9.

Ex magna quantitate pecuniæ præsumitur Anniversarium perpetuum, quod explicatur n. 10.

An si Anniversarium fundetur per contractum, sit perpetuum, n. 11. Respondetur affirmative, n. 12.

Causæ piæ debent adimpleri initio anni, num. 13. secus Anniversarium, n. 14.

Ast quando est celebrandum a Capellano, de bimestri in bimestre solvitur salarium, n. 15.

An quando fructus Anniversarii crescunt, aut decrescunt, augendæ, aut minuendæ sint Missæ, late discutitur, a n. 16. usque ad 20.

Et quid si diminutio sit ad tempus? aliqui negant Missas esse diminuendas, num. 21. Alia est sententia affirmans, num. 22. admittitur, & explicatur hæc sententia, num. 23.

Quando fructus augentur, an augeantur Missæ, ponitur status quæstionis, num. 24. Prima sententia affirmat, n. 25. Secunda negat, & tertia distinguit, n. 26. & 27. Resolvitur, & explicatur, a n. 28. Limita, quando fructus crescerent, & stipendium, n. 30.

Quando testator certam quantitatem relinqueret ad instituendum Anniversarium, & aliquid superest, an ad hæredem devolvatur? Ponitur quæstio, n. 31. Prima sententia affirmat, n. 32. negat altera, num. 33. resolvitur, a n. 34. usque ad n. 37.

An Anniversarium sit perpetuo adimplendum, vel sufficiat per centum annos adimplere? Prima sententia asserit non esse perpetuo adimplendum, n. 38. affirmat altera, n. 39. admittitur ista, & defenditur, n. 40. & seqq.

Si error sit in numero Missarum, an præscriptione, aut consuetudine Capellanus ad majorem numerum teneatur? Prima sententia affirmat, num. 43. Secunda negat, num. 44. resolvitur, a num. 46. Sunt aliqui casus ubi numerus Missarum non adimpletur, num. 49. & quid si fiat transactio, a n. 50. usque ad finem.

1 IN Anniversariis adimplendis maxima cura est impendenda, alias vero graviter peccabunt, qui gravem fecerint dilationem, ut diximus *lib. 2. cap. 4. a num. 46.* In hoc Archiepiscopatu Toletano adest Constitutio 2. *de testamen.* multa præcipiens, ut statim Missæ dicantur, tam pro unica vice dicendæ, quam in Anniversariis, & Capellanis. Verum quia tanta sunt, ibidem disposita nimia scrupulositate, praxis aliqua non accepit; quæ autem recepta sunt, servabuntur, considerando quidquid in qualibet Ecclesia receptum fuerit.

2 Illud vero prætereundum non est, ne executores Anniversariorum, aut Capellaniarum modos, conditiones, aut alia a fundatoribus disposita omittant, quin ad unguem observent, prout facere tenentur, *cap. Elemerios 18 quæst. 2. cap. Quanto, de consuetud. l. 9. tit. 6. lib. 1. Recopilat.* Rota apud Farinacium *decis. 582. num. 1.* Vivianus *in praxi jurispatron. 2. part. lib. 6. cap. 6. num. 3.* nisi a lege irritentur, aut aliter rejiciantur, Cacheran. *cons. 191. a num. 3.* Riccius *in praxi forens. decis. 174.* Valenzuela *cons. 105. a num. 1. & cons. 63. a num. 205.* Quamobrem locus, tempus, Altare, & Capella semper observetur, prout dictum est.

3 Est vero dubium, quando legatum Missarum relinquitur, an sit pro unica vice adimplendum, vel an sit perpetuum Anniversarium annualiter celebrandum? Et affirmandum videtur unica vice dicendas esse Missas, ex regula *in leg. Boves 89. §. Hoc sermone, ff. de verb. signific.* unde communiter DD. dicunt, verba simpliciter prolata; pro unica vice suscipienda, *l. Dotis promissio 69. ff. de jur. dot. l. Cum Pater, §. Pater certum, ff. de legat. 2.* Rota apud Farinac. *tom. 1. decis. 423.* Marius Antonin. *lib. 1. resolut. 74. num. 4.* illa annuente ratione; nam in dubio facienda est interpretatio, ut minus censeatur hæres gravatus, *l. Unum ex familia 11. §. Si rem, ff. de legat. 2.* quod extenditur etiam ad legata pia, ex doctrina Bartoli *in leg. Cum quidam, ff. de ann. legat. n. 3.* ubi tenet, quod si testator reliquerit Fratribus pitanciam in die Sancti Francisci, intelligitur de pitancia semel præstanda: cujus sententiam sequuntur plures apud Laram *de Anniversariis, lib. 1. cap. 3. num. 4.* Leoncillus *de privileg. paup. 2. part. privileg. 205. num. 5.* Ergo quando legatum Missarum relinquitur, pro unica vice intelligitur, non autem Anniversarium reiterabile.

4 In re considerandum, an mens, seu voluntas testatoris tendat ad unicum actum: quod duobus modis valet considerari, aut quando verba sunt expressa, & tunc certum est, legatum Missarum unica vice esse adimplendum, Leon *de offic. Capell. quæst. 1. sect. 5. num. 2.* vel quando coarctarentur ad certos dies, qui tantum unica vice eveniunt, veluti si legaret tot Missas in die tertio, aut septimo exequiarum, quo quidem casu Anniversarium nequit considerari, sed Missæ unica vice adimplendæ, Leon *dict. num. 3.* Gomez *variar. tom. 2. cap. 11. n. 48. ad finem*, Lara *dict. cap. 3. num. 48.* Pasqual. *q. 1005. n. 1.*

5 Unde examinanda est doctrina Bartoli *in dict. leg. Cum quidam, num. 3.* asserentis pitanciam relictam Fratribus in die Sancti Francisci, unica tantum vice adimpleri, *ex leg. Eum qui a Kalendis 41. ff. de verbor. obligat.* ubi stipulatio de qualibet re facta Kalendis Januarii, intelligitur de primis Kalendis, non autem de annuis. Sequuntur Bart. Natta *lib. 2. cons. 379.* Cephalus *lib. 4. cons. 612. num. 17.* Barbosa *in l. Divortio 8. §. Quod in anno, ff. solut. matrim. n. 13.* Thoro *privil. 240.*

Contra-

6 Contrarium tenent Lancellot. Decius *in dict. leg. Cum quida*, Gomez *dict. cap.* 11. *n.* 48. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 132. *n.* 8. Castillo *lib.* 8. *controvers. cap.* 3. *num.* 16. ex decisione textus *in l. Cum quidam* 24. *ff. de annuis legat.* ubi relictum Decurionibus in die suo natali, quotannis relictum videtur, idque non ea intellectu, quem nonnulli præstiterunt, quia parva quantitas eis relinquebatur, unde verisimile non erat, ut pro unica vice legaretur; sed quia dies illa reiterabilis est quotannis, ut bene notat Barbosa *in dict. leg. Divortio, num.* 13. quæ quidem ratio militat in casu, quando pitancia relinqueretur Fratribus in die S. Francisci, qui quotannis reiterabilis est.

7 Verum in re dicendum, quod si dies illa D. Francisci apponitur a testatore præcise coarctando, & restringendo legatum ad festum Sancti illius proximi venturi, pro unica vice adimpleretur; alias doctrina Bartoli non est admittenda, sed secunda sententia, ex natura reiterabilitatis. Quod majori ratione admittendum, si Fratribus Sancti Francisci relinqueretur, aut aliis Mendicantibus paupertate laborantibus, quia bene præsumitur, quotannis voluisse testatorem eorum necessitatibus occurrere, Menochius *dict. præsumpt.* 132. *num.* 8.

8 Si vero legatum Missarum relinqueretur pro Anniversario, in certis diebus, aut hebdomadis celebrandarum, perpetuum censebitur, quia de sui natura reiterabile, quapropter legatum perpetuum erit. Cæterum in his dispositionibus sufficit ex verbis, aut ex actua natura considerare perpetuitatem, *leg. Cajus, ff. de ann. legat.* illa enim quæ annua sunt, censentur perpetua, *l. Annua* 20. *§. Atria, leg. fin. ff. de ann. legat.* Ergo erit legatum perpetuum, nec sufficiat pro unica vice adimplere. Denique in dubio favore causæ piæ legatum præsumitur perpetuum, non vero pro unica vice, Tiraquell. *in dict. l. Boves, §. Hoc sermone, ff. de verb. signific. limit.* 3. *num.* 6. Menochius *dict. præsumpt.* 132. *num.* 3. prout observatur in causa dotis, *l. Legatum* 17. *ff. de ann. legat.* & dos legata favore matrimonii, & a patre relicta, non solum præsumitur pro primis, sed etiam pro secundis nuptiis, *leg. Cum patre* 77. *§. Pater centum, ff. de legat.* 2. & in alimentis legatis donec vivat, *leg. Sicut annos* 3. *ff. quibus mod. ususfruct. amittatur*, Gomez *dict. cap.* 11. *nu.* 48. Tiraquell. *in dict. §. Hoc sermone, limit.* 3. *num.* 13. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 11. *num.* 19. Ergo in dubio quando legatum Missarum relinquitur ad Anniversarium, vel ad Missas certis diebus, aut hebdomadis dicendas, erit perpetuum, nec unica vice adimplebitur, Lara *dict. cap.* 3. *a num.* 9. Leon *de offic. Capell. quæst.* 5. *sect.* 1. *a num.* 2. Garzia in *Sum. tract.* 3. *diff.* 11. *dub.* 2. *a n.* 1. Pasqualig. *quæst.* 1005. *a num.* 2. Thoro *in Sum. privileg.* 199.

9 Quod idem dicendum, quando ex qualitate rei legatæ, ad adimplendas Missas conjecturaretur voluisse testatorem Anniversarium, seu onus perpetuum Missarum, veluti si fundum legasset fructiferum, & qui quotannis pensionem, seu fructus redderet; nam ex qualitate rei legatæ cognoscitur velle onus perpetuum Missarum, Tiraquell. *in d. §. Hoc sermone limitat.* 18. Lara *dict. cap.* 3. *num.* 29. Leon *dict. sect.* 1. *n.* 6.

10 Ex magna vero quantitate pecuniæ relicta ad Missas dicendas Anniversarium non præsumitur ut onus Missarum perpetuum, ut cum Leone tenet Pasqualigus *quæst.* 1008. *a num.* 2. Sed melior est distinctio, quam supra scripsimus, *cap. anteced. n.* 11.

11 Quid vero dicendum, si Anniversarium, aut onus Missarum relinquatur per contractum, an sit perpetuum, an vero sufficiat unica vice adimpleri? Et dicendum videtur, sufficere per unicam vicem adimplere, ex doctrina Bart. Lancelloti, & Dini, quos refert Gomez *in dict. cap.* 11. *num.* 48. asserentis, quod si aliquid donetur alicui quoad vivat, non esse annuam præstationem, sed pro prima vice adimpleri. Cæterum confirmatur ex Baldo dicente, quod si aliquis rosas vendiderit, licet rosæ sint reiterabiles, pro prima vice tantum intelligitur, Barbosa illum refert, & sequitur *in dict. leg. Divortio. l. Quod in anno, ff. solut. matrim. n.* 11. Ergo similiter Anniversarium, seu onus Missarum, si per contractum relinquatur, pro unica vice sufficiet adimpleri.

12 Sed contrarium tenendum est cum Lara *dict. cap.* 3. *num.* 43. nam contractus, & ultimæ voluntates recipiunt esse a voluntate contrahentium, sive clara, sive interpretativa, *leg. Non omnis* 19. *ff. de reb. credit.* Decisio Genuensis 63. *num.* 3. Gomez *in leg.* 22. *Tauri, num.* 24. Connanus *lib.* 7. *comment. cap.* 1. *num.* 13. Cum ergo Anniversarium, seu onus Missarum dicat ex sui natura perpetuitatem, recte præsumitur, contrahentes voluisse, ut fieret perpetuum, nec sufficiet unica vice adimpleri. Cæterum sententia ista confirmatur ex doctrina Gomesii *dict. numer.* 48. *versic. Item adde*, ubi si per contractum aliquid relinquatur pauperi quoad vivet, intelligitur annua præstatio. Ergo similiter si per contractum relinquatur Anniversarium, perpetuum intelligetur, cum eadem sit causa pietatis, ne dicam major. Denique fundamenta quæ supra pro contrario adduximus, debilia sunt; nam contra Bartol. & sequaces contrarium tenet Gomez *dict. num.* 48. venditio enim rosarum semper intelligitur de anno præsenti, nec aliud intelligitur de sequentibus, nisi exprimatur.

Præterea disquirendum venit, quo tempore adimplendum sit Anniversarium. Ab initio anni adimplendi debere suadetur; nam in qualibet causa pia illud est observandum, ut in initio anni adimpleatur, Tiraquell. *de privil. causæ piæ, privileg.* 22. Thoro *in Summa privileg.* 11. Gomez *in l.* 36. *Taur. num.* 2. *vers.* 11. ut in legato facto scholari apparet, quod debetur in principio anni, Rebuff. *de privileg. schol. privil.* 136. Ergo similiter asserendum videtur in Anniversariis. 13

Sed in Anniversariis contrarium dicendum, adimplenda enim sunt anno revoluto a die mortis defuncti; nam ut docet Gloss. *in cap. Cum creatura, de celebrat. Miss.* annumeratur Anniversarium revoluto anno per trecentos & sexaginta quinque dies a die mortis testatoris, *leg. Anniculus* 134. *ff. de verb. signific.* Lara *lib.* 1. *cap.* 9. *nu.* 32. Ergo anno completo adimplendum est Anniversarium, procedendo eadem observatione ad singulos annos, prout usus communis obtinuit, & similiter tunc facienda est solutio, Lara *d. cap.* 9. *per tot.* Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 6. *n.* 69. Pasqual. *quæst.* 979. *a n.* 2. 14

Quando vero Anniversarium, seu onus Missarum relinquitur, ut quoties celebretur, aut certis diebus per hebdomadas, & Missæ Capellano commendantur, tunc ab initio anni sunt solvendæ pensiones, seu stipendia Capellani, *leg. Filia mea* 22. *ff. de annuis legat.* quia consideratur ut alimenta Capellani: verum ne forte moriatur, & Missæ non adimpleantur, Sacra Congregatio 17. Decembr. 1591. decrevit, quod hæredes non teneantur anticipare solvere, nisi Capellanus caveat; verum periculum illud, si onus Missarum relinquatur Ecclesiis, omnino cessat. Illud vero in praxi observare convenit, ut de bimestri in bimestre, aut trimestri in trimestre solutio fiat, ut postea in alimentis dicemus, Pasqualigus *quæst.* 980. 15

Præterea disquirere oportet, an quando diminuntur, aut augentur fructus Anniversarii, numerus Missarum augeatur, aut diminuatur? Et in hac disquisitione animadvertendum quæstionem versari, quando aliqui fructus taxative ad adimplendas Missas relinquuntur, ita ut hæres ad aliquid amplius non teneatur: & in primis illud est certum, quod si cessant fructus designati ad adimplendum Anniversarium, vel exigi nequeant, cessare onus Missarum, quia onus adhæret fructibus, quibus cessantibus cessat etiam Missarum onus, Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. *§.* 3. *num.* 8. Leon *de offic. Capellani, quæst.* 5. *sect.* 14. *num.* 236. Pasqual. *quæst.* 1074. *a num.* 2. qui *num.* 6. scripsit, quod si deficiant fructus ad tempus, ad tempus etiam cessare obligationem Missarum, de quo infra, Caponi *tom.* 3. *discept.* 154. *cap.* 2. *n.* 9. 16

Major est difficultas, quando tantum fructus minuerentur: & Pasqual. *q.* 1175. *num.* 1. dicit, quæstionem hanc non currere, quando, diminutis fructibus consuetis, remanent ad adimplendum onus Anniversarii; nam mens fundatoris ea est, quando grandes proventus relinquit, ut si tempore currente diminuerentur, & soluti, & consueti remanerent, non deficiat Missarum onus, idque providentiæ illius fuit, quia hæc damna ob temporum injuriam communiter eveniunt. 17

Hæc conjectura absolute loquendo certa non est, nam licet in Anniversariis, & memoriis Missarum per extraneos adimplendis fieri valeat; attamen si propinquos Clericos, & consanguineos ad illa adimplendi vocaverit, incerta est: illis enim majores proventus ultra Missarum onus ratione sanguinis relicti videntur, quare in similibus Anniversariis, aut Missarum memoriis nequit consideratio illa vim habere, verum diminutis fructibus, etiam onus Missarum diminui videtur, quod probabile existimare absurdum non est. 18

Ad rem enim in primis dicendum, quod si fructus diminuantur culpa administratoris, aut Capellani, illos administrantes damnum resarcire tenentur, nec Missæ diminuentur, Tamburinus *dict. lib.* 3. *cap.* 1. *§.* 3. *n.* 9. Si vero absque cul- 19

que culpa alicujus, veluti casu, aut temporum injuria onus Anniversarii minuatur, nisi restent consueti fructus ad illud adimplendum, vel major quantitas alia ratione relinqueretur, proportionaliter onus Missarum minuetur: & probatur ex regula generali legatorum, quæ cum onere relinquuntur; nam illis diminutis, onus minuitur, *leg. Si qui* 20. *ff. de mort. causa donat.* & in hæreditate onera relicta, *leg. Plautius rogatus* 43. *ff. de condit. & demonstr.* & facile ratione comprobatur ex natura oneris, & emolumenti inter se correspondentium secundum regulas justitiæ; idcirco in tantum est onus quatenus emolumentum, quippe diminutis fructibus, & onus etiam diminuitur: quod idem dicendum in Anniversariis, & Missarum oneribus, Alvarado *de conjectur. ment. defuncti, lib.* 2. *cap.* 2. §. 1. *n.* 37. Garzia *in Sum. tract.* 3. *diff.* 10. *dub.* 10. *n.* 3. Lara de *Anniversar. lib.* 1. *cap.* 15. *a n.* 1. Leon *de offic. Capellan. quæst.* 5. *sect.* 14. *num.* 233. Guzman de *evict. q.* 30. 93. Amaya *in leg. unic. Cod. de collat. donat. lib.* 10. *n.* 45. Garzia *de beneficiis,* 7. *part. cap.* 1. *num.* 124. Pasqualig. *d. quæst.* 1074. *a n.* 3.

20 Idem dicendum, si fructus alicujus fundi relinquerentur ad dicendas quotannis viginti, v. g. Missas; licet enim fructus minuerentur, si consueta stipendia remaneant, illis diminutis, adhuc integre Missæ dicendæ sunt, nisi ita diminuerentur, ut non remaneret ad integram stipem, *leg. Cum certas* 5. *ff. de tritic. vin. & oleo legat. leg. Si debitor* 39. §. 1. *ff. de contrahend. empt.* D. Olea *de cess. jur. tit.* 4. *quæst.* 4. *num.* 31.

21 Est tamen dubium, an quando ad tempus fructus minuuntur, etiam Missæ minuantur? Et negant aliqui; nam licet pro sterilitatis tempore diminuantur, tamen ubertate annorum sequentium compensantur: quapropter Missæ nequeunt minui, ut videre est in locationibus per plures annos, in quibus pensio integre solvitur, si sterilitas unius anni cum aliorum ubertate compensetur, *cap. Propter sterilitatem* 3. *in princip. de locat. l. Licet* 8. *Cod. de locat.* Amaya *observation. lib.* 3. *cap.* 3. *per totum* quod idem dicendum est in Anniversariis, Lara *dict. cap.* 15. *num.* 15. Leon *dict. sect.* 14. *num.* 232. Henao *de sacrific. Miss. disput.* 31. *sect.* 10. *n.* 95.

22 Contrarium tenet Pasqual. *q.* 1075. *num.* 7. quia si fructus permanenter diminuuntur, similiter Missæ: ergo similiter ad tempus, cum revera pro illo tempore cesset commodum fructuum, & consequenter onus; eadem enim ratio est de toto quoad totum, quæ de parte quoad partem, *l. quæ de tota, ff. de rei vindic.*

23 Hæc doctrina Pasqualigi tantum erit admittenda, quando fertilitas annorum sequentium non excederet justa stipendia Anniversarii; tunc enim pro rata temporis recte fiet diminutio Missarum, cum nec de præsenti, nec de futuro emolumentum sit; secus vero si ubertate annorum sequentium fructus justa stipendia excedant, quia datur compensatio. Illud vero notandum, in Anniversariis justa stipendia non esse pensanda secundum taxam Missarum manualium, sed esse majora pro obligatione perpetua dicendi Missas, tum pro administratione bonorum, si forte Capellanus, aut Sacerdos ipse illa administraverit, Pasqualigus *dict. quæst.* 1075. *numer.* 8.

24 Deinde est aliud dubium, an auctis fructibus, numerus Missarum augi debeat? Et ut clare procedamus præmittendum, difficultatem non esse, quando augmentum notabile non fuisset, tunc enim minime Missæ sunt augendæ. Modicum enim in consideratione non est, *cap. Licet causam,* §. *Quanquam, de probation.* & in terminis Genuensis *in praxi Ecclesiæ, tricent.* 8. *quæst.* 229. *num.* 4. Frainell. *de obligation. Sacerdot. sect.* 4. *conclus.* 4. §. 25. *num.* 1.

25 Erit ergo dubium, quando fructuum augmentum est notabile. Prima sententia asserit, Missas esse augendas proportionaliter ad eorum augmentum, idque probat; nam secundum naturam est, ut sequantur incommoda ubi commoda sequuntur, *l. Secundum naturam, ff. de regul. jur.* Ergo cum fructus augeantur, similiter & Missæ sunt augendæ, prout tributa, quæ crescunt, & decrescunt per augmentum, aut diminutionem bonorum, *l.* 2. *Cod. de alluvion.* & pensio locationis, quæ augetur, seu minuitur secundum sterilitatem, aut ubertatem fructuum, *leg. Si merces* 25. §. *Vis major. leg. Ex conducto* 15. *vers. Si vis, ff. locat.* late Covarruvias *practicarum cap.* 30. Donell. *lib.* 13. *Comment. cap.* 7. Gomez *variarum* 2. *tom. cap.* 3. *num.* 18. Castillo *controversiarum lib.* 3. *cap.* 3. *ex num.* 19. Ant. Faber. *Cod. de locat. diffinit.* 4. Molina *de justit. tract.* 2. *disput.* 495. Ergo similiter dicendum in fructibus Anniversarii, Genuensis *dict. quæst.* 229. Lara *dict. cap.* 15. *n.* 18. Alvarado *de conjectur. ment. defunct. lib.* 2. *cap.* 2. §. 1. *n.* 17. Capponi *discept.* 154. *cap.* 2. *n.* 3.

Secunda sententia distinguit, quando fructus aucti sunt industria Capellani, aut Sacerdotis bona possidentis, aut quando casu, vel natura ipsorum bonorum. Primo casu Missæ augendæ non sunt; nam fructus sunt industriales, pertinentes ad possidentem ratione meliorarmenti. Secus si casu, vel natura augerentur; tunc enim Missæ debent augeri, ut cum Frainello tenet Tamburinus *dict. capit.* 1. §. 3. *num.* 92. Henao *dict. disp.* 31. *sect.* 10. *num.* 96. 26

Tertia sententia distinguit, quando testator in fundatione numerum determinatum Missarum assignaverit; tunc enim asserit sententia ista, minime Missas esse augendas, etiamsi fructus crescant, quia constat de onere Missarum, quod cum taxatum sit a fundatore, non sinit egredi, ac proinde excludit alium Missarum numerum, *cap. Cum Ecclesia Sutrina,* §. *Pars Canonicorum, de causa possess. & propriet.* ubi Abbas *num.* 9. Bellamera *versic. Quanto opponitur,* Butrius *num.* 18. Felinus *in cap. Contingit, de fide instrumentorum, num.* 2. Ergo licet fructus creverint, non est augendus numerus Missarum. Aliter vero dicendum, quando Missarum numerus determinatus non fuerit a fundatore, quia mens ejus est, ut omnes fructus in dicendis Missis impendantur secundum justa stipendia correspondentia oneri perpetuo Missarum: quare si fructus crescant, consequenter accrescunt Missæ, D. Olea *de cess. jur. tit.* 4. *q.* 5. *num.* 34. Pasqualig. *quæst.* 1077. *a num.* 4. 27

Hanc ultimam partem libenter suscipio, quando non est determinatus numerus Missarum: altera vero pars non ita certa est; loquuntur enim, quando ubertas aliquo casu accedit, idque duobus modis accidere valet, quando nec ex ubertate fundi, aut aliqua providentia testatoris potuit prospici, vel quando potuit: in hoc secundo casu admitto hanc tertiam sententiam; nam cum fundator prospexit, aut valuit prudenter inspicere ubertatem superventuram, & tamen numerum taxavit Missarum, licet postea adveniat, mens ejus fuit, ut aliæ Missæ non augerentur, verum fructus ubertas tota ad Capellanum, vel Sacerdotem possidentem pertineret. 28

Si vero ubertas casu evenit, qui nec etiam prudenter valuit a fundatore prævideri, tunc contrarium teneo, nempe proportionaliter debere Missas augeri; nam si testator prævideret illud fructuum tam grave incrementum, non tam parvum numerum Missarum decerneret, sed majorem, in bonum suæ animæ: & a simili probatur; nam licet in locatione certa pensio designetur, si tamen casu ubertas maxima eveniat, augetur pensio, quia casus iste si a locatore prospiceretur, non tam parva pensione prædium locaret, Gomez *in dict.* 2. *tom. cap.* 3. *num.* 18. Lopez *in l.* 23. *tit.* 8. *part.* 5. *gloss. fin.* Gratian 1. *tom. cap.* 195. *a num.* 13. Amaya *dict. lib.* 3. *observat. cap.* 3. *num.* 15. Molina *dict. disp.* 495. *num.* 23. estque de jure Regio textus *in leg.* 23. *tit.* 8. *part.* 5. quidquid resistant aliqui, quos refert & sequitur Barbosa *in cap. Propter sterilitatem* 3. *de locato, num.* 20. quorum sententiam tantum intelligit Molina, quando ob ubertatem anni fructus notabiliter crescerent, quod a praxi receptum refert. Ergo similiter dicendum est in nostro casu, quando fructus bonorum Anniversarii augerentur ex casu non opinato, nec præviso a fundatore, quia si prævideret, majus onus Missarum imponeret. 29

Excipio tamen hanc doctrinam, quando fructibus auctis, etiam Missarum stipendium augeretur; tunc enim Missarum non fit augmentum, sed compensatur fructuum incrementum cum augmento stipendii, Rodriguez *in Summa, cap.* 12. *de Missa, num.* 10. Fraxinellus *d. tract.* 4. *conclus.* 4. §. 25. *n.* 2. Pasqual. *d. q.* 1077. *n.* 7. 30

Cæterum aliud dubium libet examinare, quando relinquitur certa quantitas pecuniæ ad fundandum Anniversarium Missarum: eo fundato prout a fundatore erat dispositum, si aliqua pecunia restet, an ad Anniversarium, vel ad hæredem pertineat? Qua in difficultate illud breviter notandum, ut si pecunia illa ponatur demonstrative, quidquid superest, ad hæredem pertinet; pecunia enim illa posita est tantum ad solutionem, quæ si deficiat, supplenda est ab hærede. Ergo si fundato Anniversario aliquid restet, ad eundem pertinebit, ex traditis a Gratiano *discept. forens. cap.* 256. *num.* 1. & *cap.* 988. *n.* 18. Moneta de *commut. ultimar. volunt. cap.* 5. *quæst.* 5. *num.* 271. Dom. Olea *dict. quæst.* 5. *num.* 32. 31

Erit ergo difficultas, quando non ad solutionem poneretur, 32

tetur, verum taxative ad fundandum certum Anniversarium, vel ad id fructus alicujus fundi destinasset, & superfluerent. Prima sententia asserit, ad hæredem pertinere, & non ad augendum Anniversarium, seu aliam causam piam; nam mens testatoris clara est de fundando tantum certum Anniversarium, quo fundato & completo, nihil agendum restat: ergo illa pars pecuniæ, quæ superest, ad hæredem perveniet, non ad augendum Anniversarium, vel aliam causam piam, Covarruvias *in cap. Nos quidem 3. de testament. num. 13.* Prætis *de interpretat. ultim. voluntat. lib. 4. dub. 3. num. 29.* Castillo *controversiarum lib. 2. cap. 28. versic. Simon. de Pratis*, D. Olea *d. quæst. 5. num. 35.*

33 Secunda sententia tenet contrarium, *ex leg. Legatum 5. ff. de administrat. rerum ad civit. pertin.* ubi relictum civitati ad spectacula, si illicita sint, non ad hæredem illa quantitas devolvitur, sed inito consilio Decurionum, in aliam rem utilem collocatur: ergo similiter in nostra specie quantitas, quæ superest, non ad hæredem, sed ad Anniversarium, seu aliam causam piam pertinebit, Abbas, & Mantica, quos refert, & sequitur Sanchez *consil. lib. 4. c. 2. dub. 4. n. 8.*

34 In hoc ergo dubio assero in primis, maxima consideratione prospiciendam esse voluntatem defuncti; si enim ejus mens est, ut tota illa quantitas in opere illo pio Anniversarii impendatur, absque dubio erit convertenda in augmentum illius, ita ut crescat majus stipendium Missarum, ut sic majori cura adimpleatur, nec ad hæredem superfluum perveniet, Molina *de justit. tom. 1. tract. 2. disp. 149. num. 8.* Carpio *de execut. testam. lib. 3. cap. 4. num. 40.* Secus vero si de voluntate testatoris appareret, ut superfluum non ad Anniversarium, vel ad causam piam, verum ad hæredem perveniat; nam ut jam adnotatum est, etiam in causis piis illa est observanda, ita ut contra ipsam nequeat aliquid intentari, etiamsi pecunia, aut fructus fundi taxative ponerentur, ut bene notat Thoro *privileg. 167. versic. Habemus in casu*: ergo si de voluntate testatoris constiterit, velle testatorem, ut superfluum ad hæredem perveniat, id erit observandum, Carpio *d. cap. 4. n. 40.*

35 Idem dicendum, licet non clare appareret de voluntate testatoris, verum ex conjecturis probaretur voluisse superfluum in opus pium converti, non vero ut ad hæredem perveniat, idque exemplis demonstrant DD. veluti quando testator jusserit, ut mille puellæ pecunia illa in matrimonio collocentur: quo casu si aliqua illarum moritur, quod illi puellæ relinquitur, non ad hæredem, sed ad aliam pertinet nubendam, Abbas *in cap. Nos quidem 3. de testam. num. 14.* Mantica *de conjecturis, lib. 8. tit. 5. num. fin.* Molina *dict. disput. 249. num. 10.* Idem dicendum, si mille testator reliquerit ad construendum Oratorium pro exoneratione conscientiæ, Covarruvias *in dict. cap. 3. num. 13.* Gregorius *in leg. 3. tit. 10. part. 6. verb. Tuviere*, Carpio *de execut. testament. lib. 1. cap. 4. fin.* Sanchez *dict. dub. 4. num. 9.* ex his enim conjecturatur, voluisse omnem illam quantitatem, non ad hæredem pervenire, sed ad opus pium.

36 Hinc resolvenda est disquisitio ista, & dicendum, pecuniam, aut fructus taxative positos ad explendum Anniversarium, totus ad causam piam Anniversarii pertinere, nec superfluum pervenire ad hæredem. Ratio est; nam ex eo quod posuit omnes illos, vel quantitatem taxative ad Anniversarium, voluit totam illam, vel fructus in opere illo impendere, quapropter non ad hæredem, verum in augmentum illius cedet, ut majori cura adimpleatur: vel si ad id non fuerit necessarium, in alio pio opere impendetur. Denique, nam in dubio præsumendum est, velle testatorem magis animæ suæ favere, quam hæredi, Mascardus *de probat. conclus. 1171. num. 7. & 75.* Itaque cum taxative posuerit illam quantitatem, vel fructus, licet nulla fuerit conjectura voluntatis, præsumendum est voluisse testatorem, non ad hæredem, sed ad causam piam pertinere, ut melius Anniversarium fundetur, & onus Missarum adimpleatur.

37 Sed dices, in causis piis nullam esse differentiam, quando fructus, aut pecunia ponuntur demonstrative, aut taxative, Ferrar. ad Guidonem, *q. 8.* Tondutus *quæstionum beneficialium 3. part. cap. 161. num. 6.* Ergo sicut quando ponitur quantitas, aut fructus demonstrative, superfluum redit ad hæredem, similiter quando ponitur taxative. Doctrina tamen Ferrer. & Tonduti admittenda non est, prout diximus supra, *cap. 7. num. 44.* observanda est enim voluntas testatoris per terminos taxativos, aut demonstrativos significata, Merlinus *centur. 2. controversiarum, cap. 82.* Marsinis *resolut. lib. 1. cap. 124.* & alii apud Marchinum *de Ordin. tract. 3. cap. 12. num. 4.* etiam impræsentiarum Vasquez *in opuscul. de testam. dub. 8.* Garzia *dict. tract. 3. diff. 10. dub. 10. num. 5.*

38 Cæterum disquiramus, an Anniversarium perpetuum Missarum debeat perpetuo adimpleri, vel sufficiat id aliquo tempore fieri? Prima sententia asserit, perpetuo non esse adimplendum, sed spatio centum annorum: idque in specie probari poterit doctrina Soti *in 4. distinct. 19. quæst. 1. art. 2.* asserentis, nullam animam detineri in Purgatorio, nisi per decennium, idque consonum esse misericordiæ Altissimi, qui amplius amicos suos non vult tantis cruciatibus torqueri: alii vero id extendunt usque ad viginti annos, alteri usque ad centum: unde sequitur Anniversarium, quod pro animabus celebratur, sufficere per spatium centum annorum adimpleri, Fridericus de Senis *consil. 12.* Cardinalis *consil. 66.* Covarruvias *lib. 3 cap. 9. num. 10.* Mollesius *2. part. Summæ, tract. 13. cap. 5. nu. 56.* dicit probabile Diana *5. part. tract. 14. resol. 84.*

39 Secunda sententia contrarium tenet *ex leg. Annuam pecuniam 6. de ann. legat.* ubi pecunia legata ad ludos, ubi quotannis hæredes præsiderent, perpetuum legatum est, *leg. Annua 10. §. Atria 1. ff. eodem titul.* ubi legatum factum Sacerdotis, & libertis Templi, perpetuum est. Ergo similiter Anniversarium. Cæterum, quia Anniversarium de sua natura dicit perpetuitatem, & perpetuam infinitatem temporis concipit, *leg. Pure, §. fin ff. de dol. mal. except. leg. Falso, C. de divers. rescript.* Ergo necessarium est, ut perpetuo adimpleatur, nec sufficies solum per centum annos. Denique praxis Ecclesiæ hanc sententiam observat, unde firma redditur, Bonacina *de contract. disp. 3. q. 18. punct. 8. §. 6. num. 2.* Trullench *in exposit. Bull. lib. 4. dub. 1. n. 13.* Henriquez *in Sum. lib. 7. cap. 16. nu. 4.* Genuensis *in praxi, tricen. 11. q. 318.* Castillo *lib. 1. controvers. cap. 61. nu. 10.* Pasqualig. *q. 1059. a num. 3.*

40 Hæc sententia proculdubio admittenda est, nec contraria aliquo firmo nititur fundamento: illud vero quod pro illa apposuimus, quatenus asserit, Animas in Purgatorio tantum usque ad certum tempus detineri, verum est, & certum ibi remanere dum plene purgentur, Concilium Florentinum *sess. ultim.* Tridentinum *sess. 6. canone 30.* quapropter aliæ magis, quam alteræ ibidem remanent, Coninch *de Purgat. disput. 11. dub. 4.* Sunt vero aliquæ revelationes probantes, aliquas animas usque ad diem Judicii in Purgatorio permansuras, Bellarmin. *de gemitu columbæ, lib. 2.* Laurent. Sur. *tom. 3. sub die 16. Junii*, Villalob. *in Sum. 1. part. tract. 16. difficult. 5. nu. 9.* Idcirco fundamentum hoc incertum valde est: alterum, ne crescat infinitas, debilissimum, & miserabile quod a viris doctis sequatur, Pasqualig. *d. q. 1051. n. 1. in fin.*

41 Deinde comprobatur hæc sententia; nam Sacrificium Missæ applicatum illi, qui in cœlo, aut in inferno adest, ex Misericordia Dei aliis indigentibus applicatur. Divus Thom. Cordub. Fraxinellus, Rubeus, & alii, quos sequitur Diana *9. part. tr. 2. resol. 7.* Ergo licet persona fundatoris non indigeat, adhuc adimplendum est, ut possit aliis prodesse; illa enim mens testatoris videtur, quando perpetuum Anniversarium reliquit, ut si illi non prodesset, aliis utilitatem afferret.

42 Cæterum Anniversaria Missarum perpetuo relinquuntur, non solum ad profectum animæ fundatorum, sed aliorum, tam defunctorum, quam vivorum; isti enim habent ampliores Missas, ex quibus majores fructus percipere valent, & insimul augetur divinus cultus, Suarez *tom. 4. disput. 46. sect. 4. num. 6.* Ergo perpetuo sunt adimplenda, idque petit favor Religionis, Pasqualig. *q. 1059. num. 6.*

43 Prorsus disquirere libet, si error adsit in numero Missarum, an ex longi temporis præscriptione minor, aut major numerus Missarum debeat adimpleri; vel si nulla obligatio imposita sit celebrandi in fundatione, ex sola præscriptione inducatur, Genuensis *in praxi, tricen. 15. p. 390.* affirmat obligari Capellanum, vel alium Sacerdotem ad numerum Missarum ex consuetudine decendarum, ex decisione textus *in l. Cum de in rem verso 6. ff. de usur. l. Si certis annis 18, C. de pact.* ubi ex præstatione decennali cum allegatione tituli, inducitur obligatio, Avendanus *de censibus, cap. 7.* Cencius *de censibus, q. 18. a n. 14.* Ergo cum impræsentiarum adsint certæ celebrationes Missarum, cum titulo Anniversarii, quod de sua natura habet illam obligationem celebrandi, obligabitur Capellanus, aut alius Sacerdos ad illum numerum Missarum adimplendum. Cæterum laudabilis consuetudo decennalis in pia causa obligat ad futurum, *cap.*

rum, cap. Apostolicam 42. de simon. Covarr. lib. 1. variarum, cap. 17. n. 5. Ergo consuetudo ista etiam obligabit, ut certus numerus Missarum adimpleatur.

44 Contrarium tenent plures; nam si ex fundatione constet de certo numero Missarum, aut de nulla obligatione, illi erit standum, nec consuetudo dicendi plures, aut pauciores Missas, ad illas obligare poterit. Id probatur ex d. leg. Si certis annis, ubi dicitur, præstationem factam per aliquot annos non valere, quando constat a pacto nudo processisse; nam pactum nudum de jure civili minime obligationem, & actionem producit, leg. Juris gentium 7. §. Sed cum, & §. Quinimo, ff. de pactis, Canisius in cap. 1. de pact. num. 4. Mozla in Empor. tit. 3. q. 1. Mendoza de pactis, lib. 1. cap. 4. Osuald. ad Donell. lib. 12. Commentar. cap. 12. litt. A, unde sequitur, ut quoties de titulo constiterit, illi erit standum; non enim ex aliqua præstatione orietur aliqua obligatio. Hinc cognoscitur, contrariam sententiam in hoc statu minime sustineri valere, quin contrarium ex eo deducitur: admitteretur vero contrariorum sensus, si stipulatio, & insimul præstationes extitissent.

45 Præterea celebrationes Missarum necessario non concludunt a titulo procedere, ut aliæ præstationes; possunt enim dici ex devotione, vel ex obligatione ob stirpem, aut ex alia causa, & quæ possunt procedere ab alio titulo, non concluditur a titulo præciso Capellaniæ, vel Anniversarii, aut memoriæ Missarum provenire, Rota 2. part. divers. decis. 394. num. 6. & 3. part. decis. 280. num. 4. Millin. decis. 431. num. 2. Ergo minime per celebrationes obligabitur Sacerdos ad alium numerum Missarum, nisi contentum in fundatione; & ad nihil, si nullam obligationem præscribat. Denique si adsit error, ut supponimus, majori ratione procedit; nam error excludit consensum, & consequenter obligationem, leg. Si per errorem, ff. de jurisdict. omnium judic. Rota apud Seraphinum decis. 1190. num. 2. Ricciul. de jur. person. lib. 4. cap. 7. num. 12. Gratianus discept. forens. tom. 5. cap. 988. num. 6. Ergo ex consuetudine celebrandi certum numerum Missarum minime orietur obligatio, sed is erit observandus a fundatione designatus; si vero nullam Missarum obligationem apponat, ad nihil tenebitur, Abbas vol. 2. cons. 98. vers. ad 3. Leon de offic. Capell. q. 2. a num. 51. & quæst. 5. sect. 14. a num. 239. Pasqualigus quæst. 856. a num. 3.

46 In hoc dubio duo sunt contemplanda. Primo, quando consuetudo fuisset celebrandi tot Missas, ast postea appareat fundatio Anniversarii, vel Capellaniæ, ex qua constat, minime esse illum numerum Missarum præscriptum a testatore, aut nullam adesse obligationem celebrandi; sunt enim alia onera in Capellaniis, ac memoriis piis, præter Missarum onus, veluti recitandi Horas Canonicas, vel assistendi Officiis Divinis. Secundo, quando titulus fundationis non est, sed tantum consuetudo celebrandi certum numerum Missarum ex causa Capellaniæ, aut Anniversarii, vel alterius memoriæ piæ.

47 Et quoad primum admittenda est secunda sententia, nempe ex celebrationibus ex consuetudine factis nullam oriri obligationem, sed standum numero Missarum in fundatione terminato, vel ad nihil obligari, si ex ea constet nullam esse obligationem; nam annuæ præstationes ex causa factæ nullam obligationem inducunt, quando constat causam esse falsam, ex traditis a Cencio d. q. 81. a n. 14. vel si causa certa sit, & demonstratur titulus, tota obligatio ad illum reducitur, etiamsi longissimæ sint, Bellonus cons. 20. col. 3. versic. Tertium fundamentum, Mascardus de probat. conclus. 1041. num. 9. Molina de primog. lib. 2. cap. 6. num. 64. Marescotus variar. lib. 1. cap. 11. num. 59. Minanos Bas. Pontif. tractat. 2. fundam. 2. q. 7. §. 13. num. 315. Quapropter in specie etiamsi plures fuerint celebrationes Missarum per longum, aut longissimum tempus, si fundatio appareat, illi standum erit, ita ut in obligatione tantum sint Missæ ab illa præscriptæ; aut nullum sit onus Missarum, si a fundatione non præscribatur. Denique annuæ præstationes supponunt titulum certum, & determinatum, si ex causa fiant, Mena variar. lib. 1. q. 2. n. 12. & 17. Lara de anniv. lib. 1. cap. 12. n. 5. quo cognito tota obligatio ad titulum certum reducitur: quare impræsentiarum obligatio Missarum tantum est de contentis in fundatione, vel si nulla adsit obligatio, Sacerdos ad nihil tenebitur, non obstante consuetudine celebrandi.

48 Si vero titulus non appareat, tenenda est prima sententia, Genuensis d. q. 390. nam consueta servitia Ecclesiæ præstita obligationem inducunt, cap. Servitium 31. 18. quæst. 2. Tum, nam quando præstationes, sive solutiones ex causa fiunt, sufficit, ut consuetæ sint tempore præterito, ut obligent tempore futuro, Cencius d. q. 81. n. 8. & 9. Ergo si non appareat titulus unde de veritate constet, semper tenebitur celebrans numerum illatum Missarum dicere, prout fuerit consuetum; & si Capellanus, aut alius Sacerdos ad id obligatus contrarium intendat, probare tenetur, ex traditis a Cencio d. n. 9.

Cæterum, aliquando onus Missarum, Anniversarii, aut Capellaniæ, quoad totum non adimpletur, veluti quando lis verteretur super ipso legato, & transactio fieret de onere illo adimplendo, quia multoties hæredes intendunt tot non esse Missas Anniversarii, aut quia non bene terminatæ fuerunt a testatore, vel quia bona ad numerum ab eo designatum non sufficiunt; unde lis disceptatur, in qua cadit transactio de minori numero, quem sufficit adimplere, & recte transigere, Pasqual. q. 1038. a n. 2. 49

Sed ut hæc resolutio magis pateat, animadvertendum, non quamlibet litem sufficere ad faciendam transactionem; nam si indubitabilis sit, ita ut nec ex facto, nec jure dubitationem admittat, nequit fieri transactio, quippe redderetur calumniosa, l. Præses 12. C. de transact. l. 1. §. Sed & constitutio, ff. de calumniat. Rota apud Cencium decis. 213. n. 1. Valeron qui plures refert, de transact. tit. 2. q. 3. a n. Est enim necessarium, ut recte fiat transactio, quod adsit certa, & indubitabilis lis, ut docet Ulpianus, in leg. 1. ff. de transact. Rota apud Merlinum decis. 163. num. 8. & apud Cencium d. decis. 213. num. 1. Gregorius XV. decis. 286. num. 7. Seraph. decis. 891. num. 1. idque accidere valet, quando factum est dubium, aut jus, ita ut fundamenta sint pro utraque parte, aut Doctorum sententiæ, Surdus cons. 556. num. 2. Rota 3. part. recent. decis. 264. num. 4. Valeron tit. 2. q. 15. Molina de just. tract. 2. disp. 556. d. n. 1. 50

Illud tamen receptum est, ut ad transactionis valorem non sit necessaria litis existentia, sed sufficiat timor futuræ, leg. 2. C. de transact. l. 4. tit. 21. lib. 4. Recopilat. nam ut recte animadvertit Padilla in d. l. 2. futura quæ prudenter timentur, præsentia censentur, Barbosa in d. leg. 2. nu. 5. Cujacius observat. lib. 9. c. 24. Molina d. disp. 556. num. 4. Valeron tit. 2. q. 2. n. 12. Mobedan. decis. 1. de transact. idcirco sufficiet timor futuræ litis dubiæ, ut transactio sustineatur. Addunt tamen aliqui satis probabiliter, sufficere futuræ litis suspicionem; quod libet admittere, si suspicio non sit vana, verum prudens, litem non calumniosam, sed dubiam esse adventuram, Seraph. decis. 538. n. 7. & decis. 373. Rota 2. part. recent. decis. 447. n. 2. Riccius collect. 2629. Cancerius 1. part. variar. c. 13. n. 38. Non vero admitto aliquorum sententiam asserentem, transactionem sustinendam esse, quando non apparet evidens calumnia; id enim recipiendum non est, nisi ex stylo alicujus tribunalis non judicaretur secundum sententiam Doctorum, ita ut lis dubia remaneret, Pasqualigus d. q. 1057. num. 10. 51

Interveniente vero lite dubia, aut ejus timore, vel probabili suspicione, recte fit transactio super Anniversario Missarum; nam transactio est recessus a lite, & consequenter favorabilis dispositioni testatoris, leg. Fratres, leg. Pro funde, Cod. de transact. c. finem litibus, de dolo, & contumac. Valeron de transact. tit. 1. q. 1. n. 11. Ergo quoties necessaria fuerit, recte in Anniversariis fiet, sicut in aliis causis jurium spiritualium, de quibus late Valeron tit. 3. q. 6. Illud vero observandum, in his legatis Missarum, quando transactio fuerit facienda, assensum Apostolicum esse necessarium, prout sequitur a decretis Sacræ Congregationis, Pasqualig. d. q. 1038. num. 6. quod observandum ubi recepta sunt; quoad vero solemnitatem istam non video in Hispania usu receptam: quapropter erit necessaria auctoritas Episcopi cum informatione utilitatis, ut perpetua remaneat transactio, & successores liget, alias tantum transigentem obligabit, cap. Veniens de transact. ubi Scribentes Tondut. q. Benefic. tom. 1. q. 62. n. 8. 52

Sententia vero lata super Anniversario, aut alio Missarum legato, nequit fieri transactio; nam per sententiam transactam in rem judicatam, lis absque dubio remanet, nec recte postea transactio fit, leg. Et post rem 7. §. 1. ff. de transact. l. Si causa cognita 32. cum leg. seq. C. eodem tit. 1. part. 7. Valenzuela cons. 173. n. 14. Dom. Olea de cess. jur. tit. 3. q. 11. num. 16. nisi excipi valeat adversus eam, aut dubitatur, an sit ab ea appellatum, Guttier. de juram. 3. part. cap. 4. n. 2. Ant. Faber. lib. 12. conject. cap. 12. vers. Nec æstimandum. Si vero sententia non transierit in rem judicatam, sed ab ea fuerit appellatum, fieri poterit transactio, quia adhuc non facit jus firmum, sed dubium remanet, idcirco super ea transigi valet, leg. 2. C. de transact. ubi Glos. verb. Nulla, Valenzuela cons. 175. n. 4. Ozasch. decis. 91. num. 23. Similiter si sententia liquida non fuerit, verum in executione liquidanda, 53

danda,

danda, Valenzuela *d.cons.175.a.1.& 2.* quapropter in his casibus sustinebitur transactio facta super onere, vel legato Missarum Pasqual.*d.q.*1038.*a n.9.*

CAPUT XI.

De successione in bonis Anniversarii, ac de ejus solutione.

SUMMARIUM.

Si Anniversarium est institutum ad modum majoratus, observanda est illius successio, num.1. Quare in collateralibus datur repræsentatio, n.2. Limitat Salazar, sed non recte, a n.3, usque ad 5.

Si consuetudo sit, sive universalis Provinciæ, sive particularis Anniversarii, succedendi in modum majoratus, id est observandum, a n.6. nisi ex fundatione contrarium appareat, n.8.

An quando Anniversarium impositum est in re parva, sustineatur consuetudo succedendi per modum majoratus? Negat Salazar, n.9. sed affirmat Lara, n.10. admittitur, & defenditur, ibid.

An in bonis Anniversarii per modum majoratus instituti, masculus minor excludat fœminam majorem a successione. Prima sententia affirmat, n.11. refellitur, & contrarium probatur, usque ad n.14.

Si Anniversarium per modum fideicommissi relinquitur, observanda est ejus successio, n.15.

Si simplex sit Anniversarium, est liberæ successionis, ac potest alienari, num.16. & potest ejus fieri divisio, salvo onere Anniversarii, a n.17.

Sed an quando dividitur, precise sit adjudicandum majori filio, aliqui affirmant, n.18. sed negandum, a n.19.

Anniversarium an possit solvi anticipate, disceptatur, n.21. Contrarium tenent alii, nu. 22. resolvitur, num. 23. 24. 25. & seq.

An ex consuetudine celebrandi Anniversarium, possit cogi ad semper celebrandum. Prima sententia negat, n.27. altera affirmat, n.28. resolvitur, a n.29. & seqq.

Sed ad id quodnam tempus est necessarium, discutitur, & explicatur lex 1. C. de fideicommissis, *n.34. & admittitur Decii sententia in possessorio, n. 35. in proprietate decennium requiritur, n.37.*

Quando Anniversarium relinquitur Clericis alicujus Ecclesiæ, inter eos dividitur, num.38. & si aliqui non intersint, aliis accrescit, si conjunctim legetur, n.39. secus si separatim.

Explicatur Constitutio 5. hujus Archiepiscopatus, §.Fiestas, de sepulturia, *n.40.*

Ante solutionem certam debet adimpleri Anniversarium, secus si incerta, aut difficilis sit recuperationis, n.41. & 42.

Interpellatio non est necessaria ad constituendum hæredem in mora in Anniversariis habentibus diem certum, secus si habeant incertum, nu.43. Vel quando fundator interpellare præceperit, sufficit unica interpellatio, ut pœna incurratur, n.44.

An tertius possessor possit conveniri pro solutione Anniversarii, distinguitur, quando testator posuit fundum, vel hypothecam ad ejus solutionem, aut quando imposuit onus Anniversarii in fundo, n.45.

In primo membro distinctionis duæ sunt sententiæ, num.46. & 47. resolvitur, n.48.

In secundo tertius possessor absque executione poterit conveniri, n.49. non solum pro redditibus præsentibus, sed pro præteritis, n.50. excusabitur si rem reliquerit, ibid. & si fructus pendentes voluerit percipere, sufficiet decursus suæ possessionis pensiones refundere probabiliter, secus in his terminis, n.51.

Tertius possessor potest dimittere rem, etiamsi agnoverit Anniversarium. n.52.

Si Anniversarium impositum est super multis prædiis existentibus apud tertios possessores, quilibet an possit insolidum conveniri, negant aliqui, n.53. affirmant alteri, n. 54. hæc sententia defenditur, n.55.

An annuæ præstationes Anniversarii possint præscribi, non solum præterita, sed etiam futura, sunt duæ sententiæ, a num.56. resolvitur late, ut tantum præterita præscribantur, a n.60. & seqq.

1 IN successione bonorum Anniversarii, vel illorum, quæ onere illius gravantur, attente prospicienda est fundatio, quæ sæpe sæpius dat ordinem succedendi, & aliquoties modo irregulari, ut jam in aliquibus dispositionibus prospeximus, Si enim in modum majoratus instituuntur, aut per verba primogenium inducentia, omnes regulas succedendi in illo, esse observandas in Anniversario dicendum est; nam sunt vere majoratus bona cum onere Missarum: quamobrem eodem modo in eis succedere oportet, *l. Illud aut illud, ff. ad leg. Aquil.* Menochius *lib. 2. de arbitr. casu* 84. Argel. *de legitima contradict. q.10. num.* 115. unde in terminis tenent Meneses *in rub. de fideicommiss. nu.8.* Alvarado *de conject. ment. defuncti, lib.2.cap.3.§.3. num.*13. Pelaez *de majorat. 1.part.q.1.n.7.*

Unde sequitur, in successione horum Anniversariorum observandam esse repræsentationem, etiam in collateralibus, *ex leg.40. Tauri.* Idem in probatione illius, *ex leg.41.* & in transmissione possessionis civilis, ac naturalis, absque apprehensionis actu, *l.45. Tauri.* Ac denique reparationes, aut melioramenta facta in domibus majoratus, ab hæredibus non recuperantur, *l.46. Tauri.* Illa enim erit generalis regula, ut in omnibus bona ista, tanquam majoratus censeantur, cum onus Missarum tantum materialiter se habeat, Lara *de Anniversf. lib.1. c.5. a n. 8.* Gutierez *pract. lib. 2. q. 86. n. 2.* Garzia *de expens. c.13. n.46.* Burgos de Paz *q. 6. n. 46.* Mathienzo *in l.7. tit.7. lib.5. Recop. gloss. 1.* 2

Ast Salazar *de usu & consuetud. cap. fin.* id tantum admittit in his Anniversariis, quæ jure patronatus fundantur, & jure vinculi, in perpetuum vocando consanguineum majorem. Si tamen Anniversarium instituatur cum clausula de non alienando, vocando filium majorem, & in ejus defectu nepotem, tunc perpetuus majoratus non existimatur, sed tantum usque ad nepotem durabit, & postea successio erit sicut in bonis liberis, *ex Auth. de restit. fideicomm. §. Nos igitur,* Gomez *in l.40. Tauri, n.64.* Rebuffus *in l.unic.C.de sentent. quæ pro eo quod interest, not.1.n.40.* 3

Hanc doctrinam Salazar admittit Azevedus *in rub. tit. 17. lib.5. Recopilat. a n.7.* Sed minime suscipiendam censeo; nam, ut diximus supra, quoties in Anniversario ponitur clausula de non alienando, & insimul aliquæ vocationes inseruntur, unde perpendamus velle testatorem majoratum instituere, primogenitum disponitur: quod idem dicendum est in nostro casu, cum adsit clausula de non alienando, & vocationes filii, & nepotis per majoriam, quod majoratum inducit, Castillo *controv. lib.5. c.93. §.1. num.3.* quapropter non solum usque ad nepotam successio primogenii durabit, verum in perpetuum. Præterea, nam licet vocationes sint personarum certarum, adhuc perpetuæ, & absolutæ sunt, ut ad omnes extendantur ex præsumpta voluntate fundatoris, Castillo *d.cap.93.§.6. num.*21. Ergo non tantum ad nepotem extendi debet successio vinculi Anniversarii, sed ad cæteros descendentes, prout petit natura ipsius vinculi, & conservatio Anniversarii cum clausula de non alienando. 4

Denique, nam ex eo, quod tantum duas personas expresserit, mens fuit testatoris, non ut in his tantum prohibitio alienationis duraret, & vinculum, sed in aliis successoribus in perpetuum, Pasqualigus *q.*1052. *a n.2.* nam, licet hæc perpetuitas non expresse a testatore apponatur, sufficit ex conjecturis capi, ut in fideicommissis, Fachineus *controv. lib.4. c.49.* Petra *de fideicomm. q.5. ex n.1.* quare cum testator clausulam non alienandi apposuerit, & insimul peccavarii majorem, & in defectu filii nepotem, conjecturæ gravissimæ sunt, voluisse testatorem vinculum perpetuum fundare, Surdus *lib. 2. cons. 241. n. 14.* Valascus *consult.82. num.9.* Molina *de primog. lib.1. c.1. n.22.* & consequenter successionem non ad solum nepotem, sed ad cæteros descendentes, & transversales transire in modum majoratus perpetui, Mena *variar. lib.1. q.17. n.33.* Leon *de offic. Capell. q 5. sect.13. n.*215. 5

Quid vero dicendum, si consuetudo sit succedendi in bonis Anniversarii per modum majoratus? Et in hoc casu duplex est facienda inspectio. In primis, quando consuetudo est universalis illius Provinciæ, ut in bonis onere Anniversarii gravatis succedatur per modum majoriæ, quæ quidem observanda est, *c. Raynutius, ad fin. de testam.* ut in Tuscia secundum Tuscanæ consuetudinem civitatis fieri consuevit, *leg. de quibus 32. ff. de legibus, leg. 2. Cod. quæ sit longa consuetudo:* ut in bonis Anniversarii tenent Mena *dict. quæst.17. num.44.* Lara *dict. cap.5. numer.40.* Leon *dict. sect. 13. num.*217. 6

Si vero consuetudo sit particularis in bonis alicujus Anniversarii, & per immemorialem consuetudinem in modum majoratus semper succeditur, ut præscribitur *in l. 41. Tauri*, idem dicimus; quia immemorialis supponit titulum illius, Molina *lib.2. de primog. cap.6. a n.7.* Castillo *lib.5. contrev,* 7

trev,

trov. c. 93. §. 10. *a n.* 1. Salgado *de Reg. Protect.* 1. *part. c.* 2. *a n.* 140. Si vero in fundatione aliqua sint verba majoratum inducentia, & insimul adsit consuetudo succedendi in modum illius, id observandum: nam tunc non agitur de aliqua præscriptione, sed tantum de interpretatione voluntatis testatoris, ad quam sufficit decennalis, Molina *d. cap.* 6. *n.* 58. Molina Theologus *tom.* 3. *de just. disp.* 590. *vers. Nono si inscriptum*, Mena *variar. lib.* 1. *q.* 18. *num.* 43. Salgado *de retent. Bull.* 1. *part. cap.* 9. *n.* 9. quapropter in bonis Anniversarii, in quibus ex fundatione aliquæ appareant conjecturæ majoratum inducentes, si adsit consuetudo decennalis succedendi per modum majoratus, seu primogenii, id observare oportet, Lara *d. c.* 5. *n.* 46. Castillo *d. c.* 93. §. 7. *n.* 1.

8 Erit vero animadvertendum, si Anniversarii appareat fundatio, maxima cura examinandam esse; nam si titulus demonstratur, isque vitiosus, & invalidus sit ad effectum succedendi per modum majoratus, immemorialis præscriptio, seu consuetudo non suffragatur, Mieres *de majorat.* 4. *part. quæst.* 21. *num.* 58. Molina *d. cap.* 6. *num.* 66. Gonzalez *ad leg.* 8. *gloss.* 18. *num.* 48. Riccius *in praxi elect. jurispatron. decis.* 144. *num.* 18. & ex conservatione tituli facile præsumitur, possidentes bona Anniversarii in mala fide extitisse, ut cum aliquibus docet Salgado *de Reg. Protect.* 1. *part. cap.* 1. *num.* 34. & ideo immemorialis consuetudo, aut præscriptio illis non prodest, ut tenent recensiti, & secuti a Lara *dict. cap.* 5. *num.* 45.

9 Adest aliqua difficultas, quando Anniversarium imponitur in aliqua re parva, veluti fundo, aut parva domo, an per consuetudinem solam succedendi in bonis Anniversarii per modum primogenii, eodem modo successio fiat? Salazar *de usu, & consuet. cap.* 12. *num.* 77. scripsit de hoc maxime esse dubitandum, cum in re, quæ magna non sit, non facile præsumendum sit vinculum majoratus institui, quin potius consuetudinem per errorem introductam.

10 Sed Lara *d. c.* 5. *n.* 43. merito eum refellit; nam licet majoratus sit titulus universalis, & admittat incrementum, aut diminutionem, ut in legato scripsit Surd. *dec.* 241. *a n.* 8. tamen in qualibet re particulari valet institui, veluti fundo, domoque; sufficit enim ut sit universalis aptitudine, ut cum Bart. tenet Molina *lib.* 1. *de primog. c.* 26. *n.* 19. Franchis *decis.* 1. *a n.* 41. Mieres *de majorat.* 2. *part. q.* 1. *n.* 17. Ergo si adsit consuetudo, ut in rebus Anniversarii per modum majoratus successio fiat, etiamsi res parva sit, eodem modo vocati succedent, cum revera majoratus recte instituatur in re non magna. Ceterum, nam quilibet in re sua, etiam parva, est moderator, & arbiter, & valet imponere illas conditiones, ac gravamina, quæ sibi placuerint, ut notum est. Ergo cum consuetudo sit succedendi in bonis Anniversarii in modum majoratus, & testator in re parva illum valeat instituere, non est unde contrarium observetur: unde fundamentum Salazar diluitur.

11 Rursus est alia disquirenda difficultas, an in bonis Anniversarii per modum majoratus instituti, masculus minor excludat fœminam in successione? Et affirmandum videtur non excludere; nam in his bonis Anniversarii, etiam in modum primogenii institutis, non excluduntur fœminæ, nisi expresse a fundatore excludantur, cum in eis memoria familiæ conservetur, Molina *lib.* 3. *de primog. cap.* 4. *a n.* 5. Mieres, 2. *part. q.* 6. *n.* 415. Molinus *de pact. nupt. lib.* 3. *q.* 24. *n.* 184. Valanzuela *cons.* 97. *a n.* 89. Ergo si adsit fœmina major, non excludetur a minori masculo, etiam ejusdem lineæ, cum in fœmina per sit ratio familiæ. Ceterum licet in majoratibus pure profanis contrarium observetur, ast in his Anniversariis secus dicendum; nam sunt causæ piæ, ad quarum executionem fœminæ ob innatam earum pietatem adsunt promiores: quapropter executrices testamentorum recte nominantur, Bart. Glos. & alii recensiti, & secuti a Covarr. *in cap. Tua, de testam. n.* 3. Carpio *de execut. testam. lib.* 1. *cap.* 7. *n.* 13. Diana 8. *p. tract.* 5. *resol.* 39. Ergo in his Anniversariis, etiam in modum majoratus institutis, fœminæ majores non excludentur a minoribus masculis; illud enim capitur ex mente defuncti, ut ipsæ ob innatam pietatem ad executionem Anniversarii præferantur: tenet hanc sententiam Salazar *de usu, & consuet. cap.* 12. *n.* 73.

12 Hanc sententiam admitterem, quando testator expressis verbis fœminam majorem præferret masculis minoribus, prout jam institutum vidi circa quandam mulierem a fundatore Anniversarii. Aliter si nihil expressent, aut ex mente testatoris clare non constiterit, contrarium est tenendum; nam, ut diximus, in similibus Anniversariis institutis in modum majoratus, inceditur per easdem regulas, ut in ipsis primogeniis, in quibus percompertum est, fœminas majores excludi a masculis minoribus ejusdem lineæ, Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 62. *vers. Quarto facit*, Molina *d. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 4. Mieres 2. *part. q.* 6. *num.* 51. Ergo similiter in successione Anniversarii per modum majoratus instituti. Et confirmatur, quia in majoratibus fœminæ intelliguntur vocatæ in defectu masculorum, *l.* 2. *tit.* 18. *part.* 3. Molina *dict. cap.* 4. *num.* 5. Ergo semper fœmina major excludetur a minore masculo, si Anniversarium instituitur per modum primogenii, Mieres *dict. quæst.* 6. *num.* 28. Lara *dict. cap.* 5. *num.* 75.

13 Fundamenta contraria debilia sunt. Ad primum respondetur, quod licet familia conservetur per fœminas, *l. Liberorum, in fine, ff. de verb. significat.* id est in subsidium, quando masculi non sunt, alias multo melius conservatur per masculos, Lara *dict. cap.* 5. *num.* 90. quamobrem quoties adsunt masculi in majoratibus, excludunt fœminas: quod est observandum in similibus Anniversariis, cum revera majoratus sint, & onus Missarum tantum materialiter se habeat.

14 Ad secundum dicimus, in his Anniversariis institutis in modum majoratus duo esse contemplanda: in primis conservationem familiæ, & causam ipsius majoratus, quam principaliter voluit fundator; & in hoc certum est, masculum minorem excludere fœminam majorem, ut probatum est *n.* 12. Secundum, onus Missarum, ad cujus executionem licet major pietas vigeat in fœminis, quam in viris, adhuc magis est vir accommodatus ad Anniversarii executionem, tanquam magis expertus in negotiis: quare nonnulli Doctorum scripsere, mulieres esse non posse testamentorum executrices, tanquam incapaces causarum, & negotiorum: refert Carpio *d. cap.* 7. *a num.* 8. Idcirco illud fundamentum facile destruitur.

15 Id quod dictum est de Anniversario relicto per modum majoratus, admittimus si per modum fideicommissi relinquatur familiæ; omnes enim regulæ fideicommissi in successione observandæ sunt, nisi aliter a fundatore disponatur, ut cum aliquibus advertit Leo *de Offic. Capellan. q.* 5. *sect.* 13. *n.* 216. Pasqualig. *q.* 1053. *n.* 5.

16 Si vero simplex Anniversarius in bonis relinquatur, veluti quando fundus, aut aliqua bona stabilia relinquuntur cum onere Anniversarii, tunc libera sunt, possuntque alienari salvo onere, *l. Nihil proponi* 123. *ff. de legat.* 1. Ratio, quia bona illa, seu fundus tantum habent onus reale impositum, quod non egreditur ipsam rem, nec inducit possidentem ad aliquam obligationem personalem non alienandi, Castillo *in leg.* 74. *Tauri, vers. Ex his enim*, Leon *de offic. Capellan. q.* 5. *sect.* 13. *n.* 220. Lara *de Anniversf. lib.* 1. *cap.* 3. *a n.* 1. Pasqual. *q.* 1051. *n.* 2.

17 Unde asserendum in successione horum bonorum divisionem fieri posse inter hæredes illorum, sed maxima cautela, semper salvo Anniversario; nam cum sua natura sint alienabilia, consequenter divisibilia sunt inter hæredes, Lara *d. lib.* 1. *cap.* 4. *n.* 29. Unde admittendus non est Valascus *consult.* 82. *num.* 2. contrarium tenens, nisi eum intelligamus, in casu, quando ex divisione onus Anniversarii determinatam acciderer; tunc enim bona non dividere oportet, sed uni hæredum adjudicantur, præstando aliis æstimationem; idque conveniens esse, asserere Mena *dict. lib.* 1. *q.* 17. *n.* 22. Pasqual. *q.* 1055. *a n.* 1.

18 Sed est dubium, an quando uni adjudicanda sunt bona Anniversarii, quia nequeunt dividi ob damnum illius, majori filio sint præcise concedenda? Et affirmative respondet Alvarado *de conject. ment. defunct. lib.* 2. *cap.* 3. §. 3. *n.* 11. *ex leg. Cum pater* 77. §. *Pater pluribus* 22. *ff. de legat.* 2. Sed textus ille ad assumptum nihil probat; nam ibi electio majoris filiæ fuit ex expressa patris dispositione. Ratione probatur; nam quando bona ad unum necessario sunt perventura, intelligitur pervenire debere ad majorem, ut in Regno observat Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 7. Molina *de primogen. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 9. Ergo similiter in nostra specie. Tenet hanc sententiam Pasqual. *q.* 1056. *a n.* 2.

19 Sed hoc fundamentum debile est; procedit enim in majoratibus, ac in aliis dispositionibus majoriam requirentibus, ut explicat ipse Molina *d. num.* 9. aut quando tabulæ testamenti deponuntur, *leg. fin. ff. de fide instrument.* aut in aliis causis, in quibus de jure id disponitur, alias minime id admittendum; nam quando agitur de materia privativa, prout impræsentiarum est privatio filiorum ab illa re, ad quam erat æquale jus eorum, minime majori adjudicatur, nisi in casibus a jure expressis, ut est textus *in Auth. de non eligendo secundo nub.* §. *Optimum, collat.* 1. Cacheran. *decis.* 147. *num.* 40. Molina *lib.* 3. *de primogen. cap.* 4. *num.* 36. Ergo nec in præsenti.

20 Quapropter contrarium teneo in hoc casu, non præcise adjudican-

adjudicanda esse bona majori, sed uni ex hæredibus, vel forte, vel conventione, data compensatione in æstimatione, *ex l. Officium 3. Cod. communi divid:* ubi in partitionibus, quando res non admittit commodam separationem, æstimatio fit, & recompensa aliis hæredibus in pretio. Fit enim inter hæredes licitatio, & qui majus pretium offert, ei adjudicatur: si tamen nullus det æstimationem, aut illius minorem quantitatem, admittuntur extranei ad licitationem, Valasco *de parte cap.22.n.8.* Morquecho *de divis. bon. lib.2. cap.10.n.4. & seq.* Gratianus *discept.forens.cap.160.num.27.* quod observandum est in specie absque necessitate, ut majori adjudicetur, vel aliter sorte, vel partium conventione, si licitationem renuerint, *ex l.3.C. commun. de legat.* Gomez *variar. tom.2.cap.10.n.10.* Ayora *de part. 3.part.q.11.* Vela *dissert.4. a n.78.* Larrea *decis.Granat.45.* qui quidem modus adjudicandi ad casus similes extenditur, ut scripserunt Alvarado *de conject. ment. defunct. lib.2.cap.3.§. in fin.* Scaccia *de commerc.§.1.q.1. a num.106.* Sanchez *in Summa, lib.2. cap.38. a num.56.* & ita ad causam Anniversarii, Lara *dict. cap.7.num.61.*

21 His vero de successione in bonis Anniversariis traditis, transeamus nunc ad aliam partem hujus capitis, de solutione illius: & in primis, quo tempore solvendum sit, scripsimus in hoc libro, *cap.10. n.13.* Verum dubitari poterit, an Anniversarium anticipate possit solvi? Et affirmandum videtur, nam est in potestate debitoris ante diem solvere, *leg. Quod in diem 70.ff. de solut. l. Cum pater 77.§. Curatoras 14. de legat.2. l.3.§. Quod si servus, ff. de statibus,* Valenzuela *cons.2. a n.75.* Castillo *controvers. lib.5.cap.112.* Bottiller. *de success. c. 2. theor.47.num.7.* Ergo Anniversarium solvi valet anticipate ad plures annos. Cæterum, quando solutio nullum damnum affert creditori, nec ratione mutationis pecuniæ, nec alicujus juris, anticipate valet fieri solutio, *l. Post mortem 12. Cod. de fideicomm.* Larrea *decis. Granat. 15. per tot.* Ast in solutione Anniversarii nullum damnum infertur creditori: ergo anticipate poterit solvi.

22 Contrarium vero tenent Lara *lib.1. de Anniversf. cap.9. a num.49.* Pasqualig. *q.979.n.4.* nam quando dilatio solutionis ponitur favore creditoris, non admittitur solutio anticipata, *l. Eum qui 15. ff. de Ann. legat.* Gomez *in l. 22. Taur. num.10.vers.6.* Larrea *decis.Granat.16.* Valeron *de transact. tit.3.q.3.n.14.* Ergo cum dilatio solutionis Anniversarii ponatur favore creditoris, nequit fieri anticipata solutio: & applicatur, nam impræsentiarum est dilatio creditori favore; nam evenire valet, ut tempore solutionis sit alius creditor, non vero ipse qui pecuniam recepit; idcirco solutionis dilatio in Anniversario posita est creditoris favore, ut expendit Pasqualigus *d. num. 4.* Deinde comprobo alia ratione; nam si anticipate Anniversarium solveretur, maxime per aliquos annos, grave damnum irrogaretur creditori; nam per has solutiones in singulis annis factas probatur quasi possessio exigendi, ad obtinendum in judicio possessorio, ut in censu docet Cencius *de censibus, q.84.n.9.* Ast quoties præjudicatur creditori, nequit fieri anticipata solutio, Larrea *d.decis.15.* Ergo nequit fieri solutio anticipata Anniversarii,

23 In hac difficultate distinctio facienda; quando solutio facienda est Capellano, Parocho, vel alii Sacerdoti, qui tenetur Anniversarium adimplere; & tunc minime solutionem facere valet debitor anticipate, nec illa liberabitur; nam fit in damnum tertii, nempe alterius creditoris, qui potest adesse tempore solutionis, Escobar *de ratiocin.cap.23. a n.50.* Salgado *in Labyrint.2.part.cap.29.nu.44.* Osuald. *ad Donell.lib.16.comment. cap.11.lit.D.* Valeron *dict. quæst.3. a num.5.* Ergo si adsit novus successor, cui solvendum est Anniversarium, per primam solutionem non liberabitur, sed de novo solvere tenebitur, Lara *dict. cap.9. num.49.*

24 Si vero non adsit alter creditor, sed ipse Capellanus, Parochus, aut Sacerdos, anticipata solutio respectu illius valebit; nam licet in Anniversariis favore creditoris apponatur dilatio solutionis; si tamen ipse creditor recipiat anticipatam solutionem, videtur suo juri renunciasse, idcirco respectu illius valida est solutio, & debitor liberatur, Larrea *d. decis.16. a num.18.* Sed illud observes, ut semper solvas tempore celebrationis; adest enim periculum collusionis præsumendæ, Lara *d.cap.9.n.54.* Tum Anniversaria non ita diligenter solent adimpleri, quando solutio recepta fuerit.

25 Vel aliter solutio facienda est Ecclesiæ, aut Monasterio; & tunc fieri valet solutio anticipata Anniversarii, quia est ipse creditor: quod tamen admittendum, si una, aut altera vice fiat per aliquos menses, non vero si solutio fiat anticipata per aliquos annos; quia Ecclesiæ, aut Monasterio damnum inferretur; privaretur enim quasi possessione exigendi, tum annuis recognitionibus, & aliis utilitatibus, quæ proveniunt ex continuis præstationibus: quapropter per plures annos nequit fieri anticipata solutio, ut cum Speculatore, Menesio, Corbulo, & aliis tenet Lara *dict. cap.9. num.59.* Valebit tamen debitor legatum repetere in his casibus tanquam male solutum, aut pecuniam solutam, Pasqualig. *dict.quæst.979.num.4. in fin.* D. Olea *de cess. tit.5. quæst.4.num.47.*

Rursus est aliud dubium, an qui per aliquod tempus fecit Anniversarium Missarum celebrare, & cum effectu solvit, postea cogi possit ad continuationem? Prima sententia asserit minime cogendum; nam quoties de titulo non constat, sed Anniversarium ex liberalitate celebratur, nullo tempore obligatio inducitur, *l. Creditor 7.C. de usuris,* ibi: *Nec si aliquando ex consensu præstita sunt, obligationem constituunt.* Et ratio est; nam tempus secundum se non inducit obligationem, *leg. Obligationem 43. Placet, ff. de obligat. & act.* Castrensis *vol.2. cons.423. nu.2.* Cacheranus Ozascus *decis.99.n.15.* Unde si præstationes sint per tempus immemoriale, non obligant, *leg. 12. tit. 22. part. 1.* Garzia *de nobilit. gloss.6. num.17.* Paciador. *diff.38.n.10.* Gratianus *decis. March.23 a.num.15.* 26

Quod ita certum, ut ex similibus præstationibus nec inducatur possessio, nec in eis detur manutentio, Rota apud Farinac. *tom.2.decis.316.n.1.* Gratian. *discept.for.cap.565.n. 49.* Postius *de manut.observ.53. per tot.* Ergo in præsenti casu, licet per diuturnum tempus Anniversarium celebretur, & solvatur, non erit obligatio ad continuandum. Ita tenet Pasqual. *de Sacrif. Missæ, q.1081.a 4.4.* 27

Secunda sententia tenet contrarium ex textu *in cap. ad Apostolicam 42. de simon.* ubi laudabiles consuetudines aliquid offerendi Sacerdotibus sustinentur, & ad illas præstandas possunt cogi fideles, *l.5. tit.17. part.1.* Gratian. *discept. forens. cap.120. a n.13.* Ergo cum Anniversarii præstatio, & solutio sit pia, ex consuetudine obligabitur quis ad solvendum, & adimplendum. Præterea, nam in his piis præstationibus, in consuetudine fundatis, non solum adest possessorium, sed etiam petitorium, Gutierr. *can.q.lib.1.c.12.n.147.* Unde cognoscitur, titulum ex sola consuetudine existere in his piis præstationibus, ac Missarum celebratione; idcirco in posterum exactio fieri poterit, ut simile Anniversarium celebretur, & solvatur. Denique id observatur in aliis causis piis, Suarez de *Relig. tom.1.tract.2. lib.1. cap.3. a num.12.* Lessius *de just. lib.2. cap.49. dub.7. a num.34.* Pereyra *de Manu Reg.1. part. cap.15.* Thoro *in Summa, privileg.266.* Ergo similiter in Anniversariis, Gutier. *lib.2.can.q.21.num.131.* Lara *de Anniversf. lib. 1. cap. 12. num. 25.* Mena *var. lib. 2. q.2. a n.25.* 28

In hoc dubio observandum, quæstionem non esse, quando aliqua fuissent argumenta, & conjecturæ, similes celebrationes, & solutiones ab aliqua obligatione processisse; tunc enim in futurum præstandæ sunt, Rota *decis.143. n.9.* coram Penna: nec quando essemus in dubio; nam tunc interpretatio facienda est favorabiliter in bonum animæ: quapropter obligatio erit in futurum ad adimplendum, & solvendum, Pasqualigus *d q.1081.n.9.* 29

Erit ergo dubium, quando de obligatione nihil constaret, nec in dubio essemus: quo casu incidimus in aliam quæstionem, an tempus favore causæ piæ inducat obligationem? Et aliqui abnegarunt; nam intelligitur similes consuetudines procedere a causa facultativa, quæ minime inducit obligationem, Pileus *q.84. in fin.* qui loquitur de hospitalitate, & de eleemosynis factis a Monasterio, Molfesius *in Summa, 2. part. tract.12. cap.1. num.243.* Pasqualig. *d. quæst. 1081. num.8.* 30

Sed tamen contrarium est tenendum ex illa fundamentali ratione; nam tempus non inducit obligationem, quoties nulla causa obligationis valet considerari, quin potius tunc liberales præstationes præsumuntur, Coccinus *decis. 180. n.5. & decis.472.n.6.* Riccius *4.part. collect.1293.* Si tamen causa existat, aut valet considerari, tunc obligatio inducitur non a tempore ipso, sed a causa illa, quæ consideratur, ut videre est in rustico, qui fundum locavit, & quotannis duas gallinas præstitit, qui in futurum obligatur; videtur enim ex causa locati præstitisse, Menoch. *lib.7. præsumpt. 131. a num 59.* In causis vero piis valet existimari causa præcisa obligationis, aut quia donans vult redimere culpas animæ suæ, ut quia dat in recognitionem Dei Optimi Maximi, Gutier. *d.cap.21.n.140.* Ergo ex tempore ad futura inducetur obligatio in causis piis. 31

Idque confirmatur doctrina plurimum Doctorum, asserentium 32

rentium eleemosynas dari consuetas, deberi perpetuo pauperibus, Cavalcanus 1. *part. decis.* 27. *n.* 33. Menochius *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 2. *casu* 160. *n.* 17. Cacheran. *decis. Pedemont.* 99. *numer.* 20. Franciscus Marcus *decis.* 213. *part.* 2. Thoro *privileg.* 238. Ergo similiter in alia qualibet causa pia, Menochius *d. lib.* 3. *praesumpt.* 131. *n.* 82. & 83. Genuensis *in praxi*, *tricent.* 16. *quaest.* 478 Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 69. *n.* 7.

33 Unde admittenda est secunda sententia asserens, ex continuatione celebrandi; & solvendi Anniversarium oriri obligationem in futurum; nam cum adsit causa obligationis, nempe divinus cultus, & bonum animae, praesumitur ex continuatione, non ex libera facultate id fecisse, verum causa inducente obligationem. Sed notandum cum Genuensi *d. q.* 478. *n.* 2. Thoro *d. privileg.* 238. ad hanc obligationem aliqua requiri, praecipue quod a principio sponte incipiatur haec Missarum celebratio, & solutio; tum ut fuerit semper uniformis.

34 Sed inquires, quodnam tempus sit necessarium; ut hęc obligatio remaneat in futurum? Decius *in l. Si certis annis, C. de pact. n.* 8. scripsit triennium sufficere, *ext. l.* 1. *C. de fideicommiss.* ubi si per triennium haeres alimenta praestiterit, cogitur dare in futurum, Sylvanus *cons.* 59. *n.* 10. Sed textus ille assumptum non probat, quia loquitur de alimentis relictis in testamento minus solemni, quae si per triennium praestentur ab haerede ex consensu illius, legatarius jus acquisivit, ne illis privetur, non obstante minori solemnitate, Pasqual. *d. q.* 108 1. *n.* 7. ibidem constat de titulo, & tantum exceptio minoris solemnitatis removetur: quod secus dicendum in nostra specie.

35 Quamobrem ad nostrum casum Decii sententiam admittimus in causa possessionis tantum, in qua quidem duae, aut tres praestationes, seu solutiones sufficiunt ad obtinendum in possessorio. Ratio; nam duae, aut tres solutiones constituunt percipientem in quasi possessione, *c. Querelam* 24. *de elect.* ubi Scribentes Mena *variar. d. lib.* 1. *q.* 2. *n.* 25, prout observatur in tribus electionibus, *c. Cum Ecclesia* 3. *c. Cum olim* 7. *de caus. poss. & propriet.* Barbosa *in d. c. Querelam, n.* 9.

36 Quod alii extendunt ad unicam praestationem; nam quasi possessio in unico actu constituitur, Puteus *lib.* 1. *decis.* 192. Gratianus *discept. forens. c.* 552. *a n.* 28. Garzia *de Benef.* 5. *p. c.* 3. *a n.* 59. Lotterius *de re Benef. tom.* 1. *lib.* 2. *q.* 28. *n.* 106. Verum haec praestatio, ut unico actu constituat in quasi possessione, plurima desiderat requisita, ut sit liquida, & sine protestatione: tum facta cum scientia illius cui praejudicat: quod facta sit jure proprio in petente, & alia quae videri possunt apud Barbosam *in d. c. Querelam*, *a n.* 14. Postium *de manut. observ.* 18. *a n.* 16.

37 Si vero non agatur de causa possessoria, sed de proprietate, ut solvens Anniversarium teneatur ad praeterita, & futura, decennium requiritur; nam continuatio per tempus decennii format titulum, & probat animum se obligandi, ut in terminis docet Lara *dict. lib.* 1. *c.* 17. *n.* 3. & in aliis pus praestationibus Cassador. *decis.* 1. *de consuetud. n.* 5. Covarruv. *lib.* 1. *pract. c.* 17. *n.* 3. Guttierez *d. c.* 21. *n.* 143. Belletus *disq. Cler.* 1. *part. tit. de bon. Cleric.* §. 3. *n.* 24. Lessius *d. c.* 39. *dub.* 6. *n.* 39. Ergo, &c.

38 Praeterea quando annui reditus relinquuntur pro adimplendo Anniversario, & legatum fit Ecclesiae Clericorum communitatem habenti, distributio inter eos facienda est, ut diximus *hoc lib. c.* 6. *a n.* 40. hic tamen addere libet, quod si aliqui eorum distributionem non consequantur ob non interessentiam, aliis accrescit, Lara *d. lib.* 1. *c.* 17. *n.* 2. prout in aliis distributionibus quotidianis observatur, Glos. *in Clem.* 2. *de aetat. & qualit. verb. Pars dimidia*, Cassador. *decis. unic. de Clericis non resident.* Moneta *de distribut. quotid.* 3. *part. q.* 6. *n.* 16. Trullench. *in Decalog. lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 20. *num.* 2.

39 Quod intelligas, si conjunctim legatum relinquatur Clericis alicujus Ecclesiae, secus si separatim, veluti si dicat fundator, *Dentur cuilibet Clerico pro assistentia Anniversarii duo regalia*. Nam quoties multis separatim aliquid legatur, non est locus juri accrescendi, ut bene respondit Consultus *in l.* 1. *versic. Caeterum, ff. de usufruct.* ibi: *Caeterum si separatim unicuique pars rei usufructus, sine dubio jus accrescendi cessat*, Gomez *var. tom.* 1. *c.* 10. *n.* 38. *in fin.* Ergo. Tum, nam licet legatum illud relinquatur Clericis alicujus Ecclesiae, unde verbis conjuncti videntur; attamen si res certa, & separata unicuique legetur, non datur jus accrescendi, quia unicuique separatim relictum videtur, Cardosa *de jur. accrescend. illat.* 6. *n.* 2. Faber *de error. tom.* 2. *decad.* 40. *error.* 3. & 4. Crassus *de success. q.* 8. *n.* 4. Castillo *l.* 1. *controv.* *c.* 48. *n.* 16. Ergo impraesentiarum si aliqui Clerici non assistant, portio illorum alteri non accrescit, ut in terminis tenet Lara *d. c.* 17. *n.* 3.

40 In hoc vero Archiepiscopatu adest Constitutio 5. 6. *Fiestas, de sepul.* ubi decernitur contrarium, ibi: *Tel Cura, y Beneficiados por las Visperas, y Vigilia, o Missa, un real cada uno; y si huviere sermon, otro real, con que si el tal Cura, o Beneficiado estuviere presente, no gane el real del sermon, y pierda el punto de la Missa, y el real se reparta por acrescencia a los que al sermon se hallaren presentes.* Quae verba desumpta fuerunt ab alia Synodali Cardinalis Quiroga, quam retulit Lara *d. c.* 17. *n.* 7. Veruntamen ut ipsa animadvertit, hoc specialiter constitutum est, ut alii Clerici ad concionem audiendam allicerentur; nam, ut dicitur Act. Apost. cap. 6. *Non est aequum nos relinquere verbum Dei*.

41 In solutione Anniversarii illud breviter dicere placet, quod si solutio sit moraliter certa, ante ipsa debent Missae celebrari, nempe si testator dicat, *Ab initio dicantur Missae*, & ad id annuam praestationem designaverit in fine anni persolvendam; tunc enim celebrandae sunt in principio anni, si solutio moraliter sit certa; nam cum onere isto Anniversarium acceptatum est, & solutio cum certa sit, tanquam praesens existimatur, *leg.* 15. §. *fin. ff. de re judicat.* ubi Fulgosius, Bart. & Bald. *in l. penult. ff. de testament. milit.* Surdus *cons.* 159. *n.* 102. Ergo Missae sunt ante solutionem celebrandae.

42 Secus vero si moraliter incerta, aut difficilis recuperationis sit solutio; tunc enim, nisi illa recepta, non tenetur Capellanus, aut alius Sacerdos Missas celebrare; quia obligatio celebrandi Anniversarium continet conditionem, *Si solvatur*; ac proinde quando incerta, aut difficilis est solutio, non adstringit, Tambur. *de Sacrif. Miss. lib.* 3. *c.* 1. §. 9. *a n.* 12. Pasqual. *q.* 981. *a n.* 4.

43 Illud vero adnotandum cum Pasqualigo ibidem, *an.* 3. minime esse necessarium, ut legatarius interpellet haeredem, ut constituatur in mora; nam cum Anniversarium certo tempore sit adimplendum, & solvendum, tempus ipsum agit interpellationem, *l. Magnam* 12. *C. de contrah. & commis. stipulat.* *l. Pecunia* 9. §. *Usurarum*, *ff. de usur. c. Potuit* 4. *de celat. l.* 28. *tit.* 8. *part.* 5. ubi Gregorius: & fortior est interpellatio, quae fit a tempore, quam quae ab homine, cum haec ignorantem comprehendat, secus alia, *l. In diem* 77. *ff. de verb. obligat.* Menochius *de arbitr. casu* 220. *a n.* 41. Pich. *de Mora*, *n.* 68. Quapropter in Anniversariis, quae diem certum habent, admittendus non est Tamburinus *d.* §. 9. *n.* 12. *vers. Respondeo*, dum asseruit, legatarium teneri procurare solutionem Anniversarii, quem in hac specie bene carpit Pasqualigus *d. n.* 3. Sed admittenda est ejus doctrina, quoties Anniversarium incertum diem habuisset.

44 Aliquando vero legatarius tenetur haeredem interpellare, scilicet quando Anniversarii dies non est a testatore designata, vel quando ipse fundator praeceperit illum interpellare; tunc enim Capellanus, aut alius Sacerdos adimplens Anniversarium, interpellare tenetur, ut haeredem in mora constituat, Pasqual. *q.* 982. *a n.* 1. Verum sufficiet interpellatio, sive judicialis, sive extrajudicialis sit, *l. Mora* 32. *ff. de usur. l. Titio* 20. §. *Usuras*, *ff. de legat.* 2. *leg.* 18. *tit.* 9. *part.* 5. Menoch. *d. casu* 220. *a n.* 25. Barbosa *in leg. Mora*, 10. *ff. solut. matrim. n.* 10. Cyriacus *controv.* 165. *n.* 11. Et quamvis controversum sit, an unica interpellatio sufficiat, affirmativa tamen sententia communiori calculo recepta est, Menochius *d. casu* 220. *n.* 26. Barbosa *in dict. leg. Mora*, *n.* 9. Othobonus *decis.* 237. *n.* 5. Pichard. *de Mora*, *n.* 46. Unde hac praecedente, si testator poenam apposuerit haeredi non solventi Anniversarium, poenae subjicietur, quia est in culpa non solvendi, Gratianus *discept. forens.* 143. *n.* 50. Rota apud Seraphinum *decis.* 225. *n.* 5. Othobonus *decis.* 131. *n.* 7. & in terminis Pasqual. *d. q.* 982. *n.* 4.

45 Praeterea disquiramus, an tertius possessor conveniri possit pro solutione Anniversarii? Et ut hanc rem clare exponamus, praemitto duobus modis posse fundatorem illud instituere. Primo, quando haeredem obligavit ad adimplendum, & solvendum Anniversarium, fundumque ad id hypothecavit, qui apud tertium possessorem remanet. Secundo, quando fundator imposuit onus Anniversarii in aliquo fundo, vel praedio determinato, ut ex illo solveretur.

46 Quoad primum dubitatur, an tertius possessor possit conveniri pro solutione Anniversarii? Prima sententia asserit posse conveniri. Ratio est; nam in causis piis bona pro illis adimplendis hypothecata remanent: quapropter tertius possessor valet conveniri directe, absque aliqua excussione principalis debitoris; nam id favore causae piae de-

ereturmest, ut excussio non sit necessaria, ut facilius adimpleatur: tum etiam, nam qui acceperat rem oneri Anniversarii hypothecatam, videtur quasi contrahere, ut directe contra eum agitur actione personali: ergo poterit nulla excussione facta conveniri pro Anniversario, Guido Papæ *dec.* 576. Everardus *loco ab alimentis ad piam causam*, *n.* 10. Gratianus *discept. forens. c.* 423. *n.* 38. Thoro *privileg.* 38.

47 Secunda sententia tenet contrarium; nam Ecclesia est cultrix justitiæ, & nequit recedere a jure communi, præsertim in alicujus tertii præjudicium, Gloss. *in c. Pervenit, de censibus*, Chasaneus *in consuet. Burgund. rub.* 11. §. 2. *in princip. n.* 20. Borell. *vol.* 1. *cons.* 25. Cum ergo jus commune sit, ut minime tertius possessor hypothecæ conveniatur, nisi excusso principali debitore, *Auth. de fidejuss.* §. *Sed nec collat.* 1. Salgado *in Labyrint.* 3. *p. c.* 10. *n.* 25. nisi in quibusdam casibus recensitis a Lara *de Anniverf. lib.* 1. *c.* 8. *a n.* 5. Mantica *de tacit. lib.* 16. *tit.* 17. *a n.* 20. Salgado *in Labyrint.* 1. *part. c.* 23. *a n.* 12. Ergo si Anniversarium fundetur super fundo per modum hypothecæ, tertius possessor nequit directe conveniri, nisi excusso principali. Constat matur; nam hypotheca nequit subsistere absque obligatione personali, tanquam illius fundamento, *l. Contrahitur* 4. *de pign.* Surdus 1. *part. cons.* 146. *n.* 9. Barbosa *in l. Si constante*, *ff. solut. matrim. n.* 22. Ergo prius actio dirigenda est adversus principalem debitorem, qui personaliter est obligatus, quam adversus tertium possidentem; idcirco nisi excussione facta, nequit directe conveniri, Gamma *decis.* 99. Salgado *d. c.* 23. *n.* 86. Ergo nec in causa solvendi Anniversarium directe convenietur, nisi excusso principali, Lara *d. c.* 8. *n.* 3. Pasqualigus *q.* 1052. *n.* 1.

48 Hæc secunda sententia verior de jure videtur; nam cum fundator potuisset Anniversarium instituere per modum oneris, ut ita tertius possessor absque excussione conveniretur; attamen si non fecit, videtur se conformem reddere voluisse juri communi præcipienti excussionem facere, antequam tertius possessor conveniretur, ut probatur *in d. Auth. de translat. & Auth. Hoc si debitor*, *Cod. de fidejuss.* a cujus voluntate causæ, quantumvis piæ, non recedunt. Sed adhuc prima sententia satis probabilis est, quam tuentur Cavalcanus 4. *part. decis.* 16. *n.* 14. Riccius *in Praxi Aurea*, 1. *p. resol.* 423. tum quia favore causæ piæ, & præcipue Anniversariorum, plura sunt contra jus commune instituta. Deinde voluntas testatoris est, ut quamprimum suffragia illius animæ adimpleantur absque ambagibus excussionis bonorum, pronunciando prius in excussione, vocato hypothecarum possessore, Lara *d. c.* 8. *n.* 4. Ergo ex illius mente excussio prætermittenda est, & directe in Anniversariis tenens hypothecam est conveniendus.

49 Quoad secundum, quando onus Anniversarii in fundo, aut in aliis imponitur, quod communiter fit, nisi aliud fundator expresserit, tunc directe tertius possessor potest conveniri absque aliqua excussione; nam onus illud imponitur in re ipsa, absque aliqua obligatione personali, non pro securitate, sed ut in ipsa re sit onus impositum, Alciatus *lib.* 1. *cons.* 3. *n.* 38. Velascus *de jur. emphyt.* 1. *p. q.* 32. *n.* 14. Covarr. *lib.* 3. *variar. c.* 7. *n.* 6. *in fin.* Itaque absque alia excussione poterit tertius possessor directe conveniri, Gamma *decis.* 145. *n.* 2. Surdus *cons.* 162. *n.* 12. Cevallos *commun. q.* 76. *in fin.* Gratian. *discept. for. c.* 16. *n.* 16. Avend. *de censib. c.* 96. *n.* 9. Unde in Anniversariis idem est observandum, Felicianus *de censib. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 3. Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 13. *a n.* 220. Pasqualigus *d. q.* 1052. *n.* 2. Lara *d. c.* 8. *a n.* 8. Diana 5. *part. tr.* 5. *resol.* 24.

50 Imo, quia res est immediate subjecta oneri Anniversarii, non solum possessor poterit conveniri pro redditibus illius temporis, quo ipse possedit, sed etiam pro præteritis, *l.* 2. *C. si sine cens. vel reliq. l. Imperatore*, *ff. de publican. & vectig.* Afflict. *decis.* 95. *n.* 5. ubi Ursillus *n.* 8. Felicianus *de censib. lib.* 3. *c.* 6. *n.* 3. quod in terminis Anniversarii tenent Lara *d. c.* 8. *n.* 25. Pasqualigus *d. q.* 1051. *n.* 3. Cencius *de censib. q.* 98. *n.* 62.

Restabit vero remedium possidenti, ut a redditibus Anniversarii excusetur, si rem illi affectam reliquerit, *l. Et si forte* 6. §. *Etiam*, *vers. Labeo*, *ff. Si servit. vendicet. l. Filiusfamilias* 114. §. *apud Marcellum* 3. *ff. de legat.* 1. Anniversarium enim dicitur servitus innominata, Guido Papæ *decis.* 433. *in fin.* qua quis liberatur relicto fundo, ubi adhæret, Lara *d. c.* 8. *n.* 26. Pasqualigus, *ubi proxime*, *n.* 4.

51 Illud tamen observare convenit, ut quando tertius possessor hypothecaria convenitur, si possessor velit fructus pendentes percipere antequam fundum dimittat, id efficere poterit solvendo decursas pensiones tempore possessionis, quod sufficere cum Intrigl. scripsit D. Olea *de cess. tit.* 1. *q.* 1. *n.* 71. & probabile videtur, *Verum in sententia aliorum*, omnes decursas præteritas præstare tenetur, & in terminis nostræ quæstionis id tenendum censeo, quia sunt onera illius fundi.

52 Si vero tertius possessor onus Anniversarii agnoverit, adhuc dicendum, rem affectam relinquere posse; nam per recognitionem non videtur alio modo agnovisse, nisi prout erat ratione rei obligatus, durante possessione, nisi in recognitione aliquid addiderit, Covarr. *lib.* 3. *c.* 7. *n.* 6. *vers. Hinc etiam deducitur*, Lara *d. c.* 8. *a n.* 30.

53 Sed quid si Anniversarium impositum sit in multis prædiis, qui quidem inveniuntur apud diversos possessores, an quilibet eorum pro solutione valeat conveniri? Et negandum videtur, *ex c. Constitutus* 6. *de Relig. domib.* ubi Abbas *n.* 8. Anchar. *n.* 13. asseruere, quod quando una pensio in pluribus imponitur, tacite distributa videtur; quapropter singulæ illæ res pro rata obligantur, & possidentes non insolidum, sed pro ipsa rata ad solutionem sunt conveniendi, Guido Papæ *q.* 432. Chasaneus *in consuet. Burg. rubr.* 5. §. 2. *n.* 37. Afflictus *const. Neapol. lib.* 1. *rub.* 17. *n.* 26. Vincentius de Franchis 1. *p. decis.* 5. Ergo similiter dicendum est in Anniversariis super pluribus prædiis impositis.

54 Hoc fundamentum solidum non est, quippe plures DD. contrarium tenent, *ex l. Moschis* 47. *ff. de jur. fisci*: tum ratione probant, nam hypotheca semper est individua, *l. Pignoris*, *ff. de pign.* Rota apud Censium *decis.* 451. *n.* 10. Ita quilibet possessor poterit insolidum conveniri; nec enim pro parte sunt conveniendi possessores rerum, quæ hypothecæ subjiciuntur, Bart. *in dict. leg. Moschis*, & ibi etiam Glossa, Negusantius *de pign.* 1. *memb.* 8. *part. in princip. n.* 50. Perez *in proœmio lib.* 8. *ordinam. tit.* 2. *pag.* 35. Valasco *de jur. emphyt.* 1. *p. q.* 32. *n.* 15. Azevedus *in l.* 1. *tit.* 15. *lib.* 5. *Recopil. n.* 15. dicit veriorem Gratianus *discept. forens. c.* 16. *n.* 16. Ergo fundamentum illud solidum non est, sed de æquitate sequendum, asseruit Covarr. *d. lib.* 3. *c.* 7. *nu. fin.* Sed quia scripta non est, non esse admittendam, scripsit Azevedus *d. n.* 15.

55 Quapropter in specie assero, pro rata non esse conveniendos possessores rerum oneri Anniversarii subjectarum, sed quilibet valet conveniri prout creditori placuerit; nam onus cohærens rei, opplentius est, quam hypotheca; itaque si prædia oneri Anniversarii annexa ad diversos possessores perveniant, quilibet poterit conveniri, ut bene ratiocinatur Avend. *de censibus c.* 96. *n.* 14. *vers. Quæ quidem*, Cæterum, nam in qualibet dispositione consideranda est mens disponentis, *l. Non omnis* 19. *ff. de rebus credit. l. fin. Cod. Quæ res oblig. possunt*, Mens enim illius, qui fundavit Anniversarium pro animæ suæ suffragio, præsumenda est ita fundationem disposuisse, ut quam citius Missæ adimplerentur, obligando prædia illa insolidum ad solutionem Anniversarii, alias multa incommoda, & dilationes orirentur, si pro parte omnes possessores convenirentur, Covarruv. *d. c.* 7. *n.* 5. *vers. Quæritur deinde*, Avend. *d. c.* 96. *num.* 14. *vers. Considero deinde*. Ergo quilibet insolidum potest conveniri, Denique in censibus, qui minus favorabiles sunt, quam causa Anniversarii, id observatur, ut cum aliquibus tenet Felicianus *de censibus lib.* 3. *c.* 4. *n.* 11. Ergo multo melius in hac specie, prout in hæredibus scripsimus supra.

56 Prorsus disquiramus, an pensiones decursæ solvendæ ad Anniversarium adimplendum, possint præscribi? Et ut rem bene capiamus, recolenda sunt quæ scripsimus *hoc lib. c.* 6. *a n.* 54. & præcipue *n.* 69. ubi constituimus, quomodo debeat esse in bona fide ad præscribendum legatum Missarum: illis ergo suppositis, præmitto ad has decursas præscribendas contra Anniversarium, quadraginta annorum spatium esse necessarium, Leon *de offic. Capel. q.* 5. *sect.* 21. *n.* 316. Pasqualig. *q.* 1048. *n.* 6. & *q.* 1093.

57 Hoc ergo supposito, in hac difficultate inquirimus, an una præscriptione quadraginta annorum omnes pensiones decursæ, tam præteritæ, quam futuræ præscribantur adversus Anniversarium? Et affirmandum videtur; nam pensiones annuæ decursæ, seu præstationes procedunt ab una obligatione, & tantum habentur ut accessoriæ, *leg. Si Stichum* 16. §. 1. *ff. de verbor. oblig. leg. Senatus* 35. §. *fin. ff. de donat.* Ergo una præscriptione præscribentur; unica enim præscriptio sufficit ad unam obligationem, Balboa *de præscript.* 4. *part. punct.* 4. Parlador. *lib.* 1. *quot. c.* 1. §. 12. *n.* 5. Rodriguez *de ann. redit. lib.* 2. *q.* 15. *a n.* 35. Farinac. *in Repert. judic. q.* 30. *n.* 2. quod idem dicendum est in Anniversariis, cum procedant ab una obligatione, vel quasi, & annuæ solutiones se habeant tanquam accessoriæ ad illud adimplendum.

58 Alteri vero Doctores in his annuis præstationibus distin-

ctio-

ctionem faciunt, quando relinquuntur per contractum, aut per ultimam voluntatem: si enim per contractum relinquuntur, unica præscriptione tolluntur, quia est unica obligatio; secus si per ultimam voluntatem, cum sint tot obligationes quot præstationes, *l. Si singulos 4. ff. de annuis legat.* ubi Scribentes, Gomez. *tom. 2. variar. c. 11. nu. 44.* Mantica *de tacit. lib. 14. tit. 13. n. 13.* Valasco *consult. 49. a n. 1.* Cancer. *3. p. c. 20. a n. 58.* Rota apud Cenc. *de censib. dec. 303. n. 1.* Quæ quidem distinctio admittenda videtur in Anniversariis, ob rationem horum Doctorum, Marinis *tom. 1. decis. 83. a n. 7.*

59 Verum in terminis nostræ disquisitionis, illa est communis sententia, ut decursæ pensiones præteritæ Anniversarii præscribi possint, non futuræ, *ex leg. Cum novissimi 6. §. In his 6. Cod. de præscript. 30. aut 40. annorum*, ubi decretum est, annuas præstationes non præscribi ab initio obligationis, sed in principio cujuslibet anni; unde non curret pro futuris pensionibus, aut decursis, quia adhuc non sunt præscriptæ, sed tantum pro præteritis. Et confirmatur; nam in quolibet anno oritur obligatio nova, quia iteratur Anniversarium; unde singulæ præstationes decursæ petunt singulas præscriptiones, *l. 3. ff. de ann. legat.* Ergo in Anniversariis decursæ futuræ nequeunt præscribi, sed tantum præteritæ, Thesaurus *quæstionum forens. 1. part. q. 76. a n. 4.* Gratianus *discept. forens. c. 399. a n. 29.* Leon *de offic. Capellani, q. 5. sect. 21. a n. 315.* Pasqualigus *q. 2048. num. 4.*

60 In hoc dubio dico in primis, totam difficultatem versari, quando fundatoris mens ea fuerit, ut annuæ præstationes sub una obligatione relinquantur, & ipsæ tanquam accessoriæ; aut quando plures obligationes quotannis iterandæ fiunt ab ipso fundatore. Et in specie asserendum videtur, tantum esse unicam obligationem præstandi annuas decursas. Ratio est; nam Anniversaria sunt perpetua, sive Ecclesiæ, sive Clericis relinquantur: quapropter non admittunt illam conditionem, *Si supervivat*, ut plures sint obligationes, sed tantum erit unica obligatio, qua per præscriptionem destructa, etiam annuæ præstationes, tam præteritæ, quam futuræ præscribentur, ut in terminis legati Ecclesiæ facti, tenet Caponi *disceptat. forens. tom. 2. discept. 81. a numero. 13.* Marinis *d. decis. 83. num. 7.*

61 Fundamentum Caponi solidum non est; nam licet quoties legatum fit certæ personæ, intelligatur factum per plures annuas obligationes, quia adest illa conditio, *Si supervivat*, Pichard. *in §. 3. Instit. de verb. oblig. n. 6.* Mantica *de tacit. lib. 14. tit. 40. n. 35.* id tamen non tollit, ut quando legatum perpetuum est, id fieri non possit ex voluntate fundatoris, veluti quando dicat, *Pensiones decursæ quotannis præstentur*, Spino *de testament. glos. 8. n. 67.* aut quando id petat conjectura illius mentis, aut natura ipsius rei, in qua versatur legatum; unde firmum non redditur fundamentum illud.

62 Quamobrem dico duobus modis posse Anniversarium relinqui, veluti si dicat testator, *In singulis annis pensiones decursæ præstentur Ecclesiæ, vel Sacerdoti ad celebrandum Anniversarium Missarum*; & tunc plures sunt obligationes iterandæ per singulos annos, non tamen una, & præstationes sunt tanquam accessoriæ, *leg. 1. ff. quando dies legat. cedat, leg. Si in singulos 4. leg. Cum in annos 11. ff. de annuis legat.* Spino *d. gloss. 8. n. 65.* Aliter vero quando testator dicat, *Lego Anniversarium simpliciter in tali prædio, aut fundo, aut in bonis aliis*; & in hoc casu est difficultas, an sint plures obligationes, vel una, consideratis annalibus præstationibus ut accessoriis. Et dicendum videtur, tantum esse unicam obligationem, ut in alimentis simpliciter legatis tenet cum Baldo & Socino, Spino *d. n. 65.* Et ratio est; nam tunc illæ præstationes debentur correspective ad unicam obligationem, vel quasi, ipsius legati: quapropter censebuntur ut accessoriæ, non vero ut principales obligationes, Avendan. *de cens. c. 104. a n. 3.*

63 Sed contrarium teneo, quando simpliciter legaretur Anniversarium. Ratio est; nam quoties legatum relinquitur, quod continet annuales præstationes, præscriptio non consideratur ab exordio obligationis, sed ab initio cujuscunque anni, ut est clarus textus *in d. leg. Cum acutissimi 6. §. In his 6. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* cujus verba sunt: *In his etiam promissionibus, vel legatis, vel aliis obligationibus, quæ dationem per singulos annos, vel menses, aut aliquod singulare tempus continent, tempora memoratarum præscriptionum non ab exordio talis obligationis, sed ab initio cujuscunque anni, vel mensis, vel alterius singularis temporis computari manifestum est.* Cum ergo legatum Anniversarii contineat annuas præstationes necessario præstandas ad illius adimplementum, non unica obligatio censenda est principalis, & annuæ præstationes ut accessoriæ, sed plures obligationes distinctæ censentur, contentæ sub prima, & generali ipsius legati, prout etiam cum Pinello consideravit Marinis *alleg. 52. n. 11. & 12.* Cæterum probatur non solum ex dispositione legis, sed ex mente testatoris; nam licet simpliciter leget Anniversarium, mens illius est, ut quotannis adimpleatur, & solvatur ex natura talis dispositionis. Ergo mens fundatoris clara est, ut quotannis hæres aut successor bonorum obligetur ad adimplendum, & solvendum Anniversarium. Et confirmatur ex decisione textus *in leg. Si pluribus 140. §. 1. de verborum obligat.* ubi stipulatio dandi argentum annuum plures stipulationes continet: Ergo cum in legato Anniversarii contineantur ex natura rei annuæ præstationes, non unica obligatio in eo est censenda, sed plures.

Sed dices cum Pichard. *§. 3. Instit. de verbor. obligat. n. 6.* textum illum tantum intelligendum de stipulatione finienda intra biennium, aut triennium, non vero de obligatione perpetua, ut est Anniversarii: quapropter sub una stipulatione plures stipulationes continentur, non vero quando perpetua est obligatio. Sed hæc disparitas Pichardi nullam continet rationem, nec dari valet, meo videri; mens enim stipulantis ea est, ut stipulato argento annuo, plures stipulationes faciat, sive ad tempus, sive in perpetuum, sicut ille qui Anniversarium simpliciter constituit, cujus fuit mens, ut quotannis fierent præstationes. Denique in fundatione Anniversarii pinguior interpretatio facienda est favore animæ; modus enim instituendi onus Missarum melius fit per plures obligationes, ne in totum præscribatur, quam per unicam obligationem, quæ tollitur omnino per præscriptionem, & consequenter annuæ præstationes. *leg. Eos 16. C. de usur.* Avendan. *d. c. 104. n. 3. ad medium* Ergo ex mente fundatoris præsumendum est, potius voluisse per plures obligationes quotannis iterandas Anniversarium instituere, quam per unicam habentem præstationes ut accessorias. 64

Unde colligitur, in Anniversariis per præscriptionem quadraginta annorum tantum decursas pensiones, seu præstationes præteritas præscribi posse, non vero futuras, ut tenent Doctores recensiti supra, *n. 49.* 65

CAPUT XII.

De reductione Missarum.

SUMMARIUM.

An Episcopi habeant potestatem reducendi Missas de jure communi, contra Aversam respondetur affirmative, n. 1. & 2.

Refertur Tridentinum sess. 25. de Reformat. cap. 4. *n. 3. Decretum Urbani VIII. quod in Hispania non est receptum, refertur n. 4.*

Extenditur Decretum, a n. 5. Sed est quæstio, an ex vi illius Decreti possint reduci Missæ manuales? Negant aliqui, n. 7. alteri affirmant, n. 8. resolvitur, & explicatur difficultas, a n. 9. & seqq.

An Decretum Tridentini se extendat ad Missas futuras? Negat prima sententia, n. 13. Secunda affirmat, n. 14. defenditur, n. 15.

An reduci possint Missæ posita in limine fundationis? Aliqui negant, n. 16. affirmant alteri, n. 17. Resolvitur, a n. 18.

An in Capellaniis laicalibus possit fieri reductio a Principe Sæculari? Affirmant aliqui, n. 20. alteri negant, n. 21. resolvitur, n. 22. & seq.

An Administratores causæ piæ possint reducere Missas? Negatur contra Caponi, n. 24.

An ex vi Decreti Tridentini debeat in Synodo fieri reductio Missarum? Affirmat prima sententia, n. 25. negat secunda, n. 26. distinguit tertia, n. 27. resolvitur, a numero 28.

An Abbates, seu Generales debeant facere reductionem Missarum in Capitulo? Affirmatur, n. 29. ponitur instantia, & respondetur, a n. 30.

Reductio facienda est cum causa gravi, numer. 32. & quæ sint causæ, n. 33.

Si sunt reducendæ Missæ, debent relinqui quæ possunt adimpleri, & facienda est commemoratio defunctorum, numero 34.

An Episcopus, causa urgenti, legatum Missarum possit commutare ad ornamenta, & reparationem Ecclesiæ? Negans

gant aliqui, num. 35. Sed contrarium defenditur, numero. 36.

Reductio absque causa annulatur, & etiam si postea fiat insufficiens, n. 37. Capellania potest reduci ad Anniversarium, non ad Missas manuales, ibid.

An facultas reducendi Missas delegabilis sit? Negant aliqui, n.38. Affirmant alteri, n.39. Resolvitur, & distinguitur, n.40.

An quando causa est certa reductionis, possit Capellanus, aut alter propria authoritate reducere in foro conscientiae? Negant aliqui, n.41. sed plures affirmant, num. 42. Admittitur hac sententia ex causa diminutionis fructuum n.43.

1 IN re, ut clare procedamus, animadverto, quamplorimos Doctores asseruisse reductionem Missarum ex causa fieri posse ab Episcopis de jure communi, idque comprobant ex *c. Cum accessissent* 8. *c. Cum M.* 9. *c. Ex parte* 12. *de constit. c. Quoniam* 9. *de vit. & honest. Cleric. Authent. de Ecclesiast. tit. col.* 9. Concil. Brachar. IV. *act.* 4. *c.* 26. *in fin.* quod extendunt non solum ad Missas Capellaniæ, verum ad Anniversaria, & aliarum Missarum dotationes, seu dispositiones; nam ad munus Pastorale pertinet de his disponere & reducere, prout necessitas petierit: idcirco dicunt facultatem concessam Episcopis ad Missarum reductionem in Tridentino *sess.* 25. *de Reformat. c.* 4. quoad Generales, & Abbates novum jus inducere, secus quoad Episcopos, qui hanc facultatem habebant de jure communi, Rodriguez *tom.* 1. *quæstionum Reg. q.* 43. *art.* 13. Ledesma *in Summa de Eucharist. cap.* 18. *circa conclus.* 16. *ad fin.* Palao *tom.* 4. *Oper. Moral. tract.* 22. *disp. unic. punct.* 25. *n.* 4. Marchinus *de Ordin. tract.* 3. 2. *part. c.* 19. *n.* 2. Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *part. alleg.* 29. *n.* 15. Pasqualigus *q.* 1162. *nu.* 1. Caponi *tom.* 3. *disp.* 154. *cap.* 2. *n.* 10. Henao *de Sacrif. Miss. disp.* 31. *sect.* 9. *a numero* 76.

2 Aversa vero, quem refert Pasqualigus *n.* 2. contrarium sentire videtur expendens Concilium *d. c.* 4. ibi, *Facultatem dat Episcopis*: quæ verba significant, Episcopos de jure communi non habere hanc facultatem reducendi Missas, siquidem de novo illis conceditur. Verum hoc argumentum facile diluitur; nam ut considerat Pasqualig. nupertime allegatus, facultas competens Episcopis de jure communi, est generalis, quam habent ad regendam propriam Ecclesiam: Concilium vero illam concedit in specie pro hoc effectu. Sed melius dices, dare Concilium potestatem istam Episcopis, non ad omnes Missas, sed ad illas, quæ ratione legatorum celebrandæ sunt, idque specialiter ex duabus causis. Prima, si tantus sit numerus Missarum, ut nequeat illi satisfieri. Secunda, si tam tenuis sit eleemosyna, ut non reperiatur qui velit onus suscipere, idque non solum libere, sed sub obligatione moderandi, uti explicat Pasqual. *d. q.* 1162. *n.* 3.

3 Decretum vero Tridènt. *d. c.* 4. sic se habet: *Sancta Synodus cupiens hac ad pios usus relicta, quo plenius, & utilius potest impleri, facultatem dat Episcopis, ut in Synodo Diœcesana, itemque Abbatibus, & Generalibus Ordinum, ut in suis Capitulis Generalibus, re diligenter perspecta, possint pro sua conscientia in prædictis Ecclesiis, quas hac provisione indigere cognoverint, statuere circa hac quidquid magis ad Dei honorem, & cultum, atque Ecclesiarum utilitatem viderint expedire. Ita tamen, ut eorum semper defunctorum commemoratio fiat, qui pro suarum animarum salute legata ea ad pios usus reliquerunt.* Hæc enim facultas respectu Episcoporum est minor extensive, sed major authoritative, quia authorizatur ab ipso Concilio, Pasqualig. *d. q.* 1162. *n.* 4. *ad fin.*

4 Post hoc Decretum de jure novissimo adsunt dispositiones Sacræ Congregationis de celebratione Missarum, Summo Urbano VIII. Præsule, quibus restricta est facultas moderandi Missas, tam Episcopis, quam Abbatibus, & Generalibus; quin potius ad Sedem Apostolicam reservatur, Tambur. *in Method. celebrat. Missar. lib.* 3. *c.* 1. §. 1. *n.* 15. Garzia *in Sum. tract.* 3. *diff.* 10. *dum.* 2. *ad* 1. Leon *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 20. *n.* 287. qui id limitat nisi in fundatione hæc potestas reducendi Missas Episcopo concedatur, Garzia *d. dub.* 9. *n.* 2. in Hispania vero Sacræ Congregationis decretum istud admissum non est, quin Domini Episcopi Missas reducunt, Garzia *dict. dub.* 9. *n.* 3. Trullench. *de Sacram. lib.* 3. *cap.* 8. *dub.* 11. *numero* 10. Anton. a Spiritu Sancto *in Direct. Confess.* 1. *tom. tract.* 3. *disp.* 6. *sect.* 1. *num.* 228. Martinez de Prado *in* 3. *part. de Sacrif. Miss. q.* 83. *dub.* 13. §. 4. *num.* 28.

5 His ergo suppositis, plura istinc sunt resolvenda, & in primis Sancti Concilii Tridentini Decretum *in d. c.* 4. extendendum esse non solum ad Missas, verum ad Anniversaria, & Officia defunctorum; nam illa verba, *Circa hac*, hæc omnia comprehendunt, ut cum Ugolino docet Barbosa *d. alleg.* 29. *n.* 4. Diana 1. *part. de celebrat. tract.* 14. *resol.* 1. quapropter Episcopus virtute hujus Decreti poterit Missas privatas reducere ad Anniversaria, & Anniversaria ad privatas Missas, ut se vidisse testatur Garzia *d. diff.* 10. *dub.* 9. *punct.* 2. *num.* 9. *in fin. & punct.* 4. *nu.* 11. Moneta *de commut. ultim. voluntat. cap.* 5. *numero* 370. Marchinus *de Ordin. dict. tract.* 3. 2. *part. cap.* 19. *num.* 4. In locis ubi Decreta Sacræ Congregationis admissa sunt, id fieri non poterit, quando Anniversaria sunt Missarum; secus vero si tantum aliquorum Officiorum, vel sacrarum Precum pro defunctis, quia similia Anniversaria reservata non sunt, Pasqualigus *q.* 1170.

6 Similiter Decretum Tridentini extenditur, si onera Missarum affixa sint Ecclesiis, Capellis, Beneficiis legato, vel alio quovis titulo, quia vere sunt onera Missarum, Tambur. *d. c.* 1. §. 2. *n.* 3. *vers. Respondeo.* Idem dicendum, quando Missæ celebrantur absque applicatione, veluti quando dicuntur certo tempore, aut loco, aut Capella; nam eadem est ratio, quando deficiunt reditus, aut nequeunt adimpleri, Marchin. *d. c.* 19. *n.* 5. Quod tamen intelligas quoad numerum Missarum, si vero quoad locum, vel tempus reductio fiat, non solum ex dicto Decreto fieri poterit, verum in locis ubi admissa est Sacra Congregatio, fieri poterit ab Episcopo; id enim in ea comprehensum non est, Pasqualigus *q.* 1169. *n.* 4. sicut nec personale servitium, Pasqualigus *q.* 1186. *num.* 7. Illud tamen breviter attingendum, quoad Decretum Tridentini nihil interesse, an onera Missarum imposita sint ultima voluntate, seu alio contractu, Moneta *dict. cap.* 5. *num.* 368. Barbosa *d. alleg.* 29. *numero* 9.

7 De Missis manualibus, seu diariis quæstio est, an moderari possint ab Episcopis, ex Decreto Tridentini? Et asserendum videtur, quod si ab aliquo Monasterio earum onera recepta fuerint, reduci non possint. Ratio est; nam dantes defraudarentur suis Missis, pro quibus justam stipem concesserunt; idcirco nequit reductio fieri ab Episcopo, nec id comprehendi valet in dicto Decreto, Garzia *d. diff. calc.* 10. *punct.* 2. *n.* 7. *dub.* 9.

8 Sed contrarium tenent alii; nam hæ Missæ, postquam receptæ, & acceptatæ sunt, onera Missarum realiter fiunt: quapropter continentur in dicto Decreto, & ab Episcopis, Abbatibus, vel Generalibus possunt reduci. Cæterum, si subsit causa hujus reductionis, non est onde reductio fieri non valeat; ergo in his Missis manualibus poterit fieri reductio ex vi illius decreti. Denique conventio illa, ut tot Missæ dicantur pro tot stipendiis, intelligitur, rebus sic stantibus, *leg. Quero*, §. *Interlocutores*, *ff. locat. leg. Cum quis*, *ff solut. matrimon.* Ergo si subsit causa reductionis, etiam in his Missis fieri poterit, Pasqualigus *q.* 1174. *n.* 4. & *q.* 1178. *n.* 1.

9 In hoc dubio dico duobus modis posse evenire hoc onus Missarum manualium. In primis, quando earum stipendium ex minutis eleemosynis componitur, nec certum, & integrum a Fidelibus conceditur; & in hoc casu Episcopus stipendium, quod rectum sibi videbitur, valet designare, vel numerum reducere; nemini enim facit injuriam, & magnus labor impositus est pro colligendis minutis eleemosynis ad illas dicendas, Garzia *dict. punct.* 3. *n.* 10.

10 Secundo, quando integra stipendia data sunt a Fidelibus, & collecta apud Sacristam, vel specialem collectorem; tunc inquiunt Doctores minime ab Episcopo, vel alio Superiore Missas moderari posse, quia dantes defraudarentur, Barbosa *dict. alleg.* 29. *num.* 14. Fagnanus *in cap.* 11. *de Prebend. numero* 17. Marchin. *dict. cap.* 19. *numero* 29. Henao *de Sacrific. Miss. tom.* 3. *disp.* 31. *sect.* 9. *numero* 83. Lugo *de Sacram. libr.* 5. *cap.* 12. *quæst.* 9.

11 Sed in hac specie asserendum etiam, quando Missarum manualium, vel diariarum stipendia integra concessa sunt, posse reduci, si forte culpa collectorum, aut propter egestatem Ecclesiæ, aut Monasterii consumpta fuerint. Ratio est; nam doctrina illorum Doctorum, quos numero antecedenti retulimus, intelligenda est, quando stipendia integra adhuc remanent, aut Ecclesia, seu Monasterium habet unde illa rependat; secus quando jam consumpta fuerint, & nequeunt adimpleri. Cæterum, nam facultas Concilii conceditur, ut melius Missæ adimpleantur, quando Ecclesia, seu Monasterium nequit onus illarum adimplere, quod quidem verificatur in nostra specie. Ergo recte

Missæ

Missæ istæ possunt reduci, licet Ecclesia, seu Monasterium integra stipendia perceperit, dum consumpta sint, Pasqualigus q. 1178. n. 1.

12 Qui recte animadvertit hanc reductionem non ita facile faciendam sicut in Missis perpetuis, præsertim si jam per centum annos fuerint celebratæ, nisi certum cultum, aut audientium commoditatem prospexerint, prout late explicat a n. 2.

13 Est etiam aliud resolvendum dubium, an hæc facultas Tridentini extendatur non solum ad onera Missarum ante ipsum, verum etiam ad alia Anniversaria, & dotationes post Concilium. Plurimi asseruere, tantum de præteritis esse illud decretum intelligendum, ex declaratione Cardin. 7. Februarii 1575. & ducuntur; nam quando lex respicit præterita, & ex mente illius concipitur, non velle in futuris decernere, tunc tantum intelligitur de præteritis, cap. fin. de constit. unde aliqua jura non se extendunt ad futura, Clement. in. Dudum 2. §. Non etenim, de sepultur. leg. penult. ad fin. C. de Sacros. Eccles. leg. fin. Cod. de transact. leg. ultim. C. de pact. Et est ratio, quia in secundis legibus primum locum obtinet voluntas legislatoris, & ideo si constet de voluntate illius, tantum ad præterita se extendit, Anguianus de legibus, lib. 5. controv. 13. n. 13. Petrus Gregor. in par. jur. t. 2. de constit. n. 7. & c. fin. n. 9. Cum ergo Concilium tantum disponat de oneribus Missarum præteritis, quæ nequeunt adimpleri, de illis tantum est intelligendum, non vero de futuris, Azorius Instit. Moral. 1. part. lib. 12. c. 18. q. 16. Passarellus de remed. Miss. c. 60. Miranda in Manual. Prælat. tom. 1. q. 41. art. 4. Riccius 4. par. decis. Neapolit. 25. n. 4. Bonacina, qui de praxi testatur, de Sacram. disp. 4. q. ult. punct. 7. §. 2. n. 11. Tamburinus de jur. Abbat. tom. 1. disp. 5. q. ult. in fin. Pasqual. q. 1164. n. 3.

14 Alteri tenent contrarium; nam lex ex sua natura respicit ad futura, & non ad præterita, c. Si quidem 10. q. 1. c. Dixit Sacra 32. q. 2. c. 2. & c. ult. de constit. Est enim regula rerum operandarum, & facile damna, & præjudicia afferret, si respiceret præterita, Anguianus lib. 1. controv. 1. n. 9. Morla in Empor. tit. de legibus, q. 6. Larrea decis. Granat. 11. per tot. Valeron de transact. tit. 2. q. 1. n. 12. Idcirco Tridentinum, dum aliud expresse non senserit, extendi debet ad futura. Præterea ad futura se extendere probant generalia verba illius decreti, in quibus non solum præteritæ donationes Missarum ante Concilium continentur, sed etiam futuræ post illud, Possevinus de effic. Curat. c. 2. n. 25. quæsit. 9. Garzia in Summa, d. diff. 10. dub. 9. punct. 1. n. 3. Garzia de Benef. 7. part. c. 1. n. 132. Barbosa dict. allegat. 29. n. 5. Tamburinus in Method. celebrat. Missarum, lib. 3. c. 1. §. 2. n. 3. Palao Oper. Moral. 4. part. tract. 22. disp. unic. punct. 15. n. 4. Caponi d. c. 2. n. 18.

15 Hæc ultima sententia admittenda est; nam illa verba, quæ a contrariis expenduntur, Quas hac provisione indigere cognoverint, non tantum præteritum tempus designant, sed etiam futurum, nempe quoties cognoverint, sive in præsens, sive ad futuras donationes Missarum; non enim credendum, voluisse Concilium tantum præteritis necessitatibus Ecclesiarum, vel Monasteriorum providere, sed etiam futuris. Denique ratio fundamentalis Concilii, quam declarat in illis verbis, Sancta Synodus cupiens, hæc ad pios usus relicta, quo plenius, & utilius potest, impleri, &c. extendit decretum ad futura; cum eadem sit ratio præteriti, aut futuri temporis, quoad hoc desiderium Concilii. Ergo debet extendi ad futuras dotationes Missarum post Concilium.

16 Præterea alia difficultas disquirenda venit, an ex hoc decreto reduci possint Missæ positæ in limine fundationis? Et non comprehendi censuit Sacra Congregatio, ut refert Riccius in praxi for. 1. edit. decis. 404. & in 2. decis. 341. nu. 4. quam quidam incertam dicunt. Ducitur; nam Concilium non loquitur nisi de Missis relictis a testatoribus, non vero in limine fundationis alicujus Capellaniæ, seu Ecclesiæ. Ergo nequit intelligi de his Missis, cum inclusio unius sit exclusio alterius, c. Nonne, de præsumpt. leg. Cum Prætor, de judiciis: tenent Miranda in Man. Prælat. tom. 1. q. 41. art. 12. ad fin. Torreblanca de jur. spirit. lib. 2. c. 9. n. 74. Barbosa d. allegat. 29. n. 21. & ad Concilium dict. c. 4. n. 8. Diana 1. part. tract. 14. resolut. 1. Bonacina d. quæst. ult. punct. 7. §. 2. n. 10. Garzia de benef. 7. p. c. 1. n. 131. Capponi dict. c. 2. num. 19.

17 Ast alii contrarium tenent, quorum sententiam in praxi receptam video: Et ratio est, quia nulla dari valet disparitas inter has Missas positas in fundatione, & alias Missas, cum ad pastoralem curam pertineat illas reducere ad facilius earum adimplementum. Et confirmatur, quia majori cura istæ Missæ positæ in fundatione debent adimpleri? Moneta d. cap. 5. num. 379. Riccius 4. part. in Praxi Neapolit. decis. 25. num. 3. quapropter cum Decretum hoc tendat (si necessitas urgeat) ad Missarum complementum, istæ Missæ positæ in limine fundationis, in prædicto Decreto comprehendentur. Cæterum fundamentum contrariorum debile est; regula enim illa intelligitur, quando illud quod excluditur, est contrarium cum incluso, aut quando inclusum non habet identitatem rationis cum excluso; nam si haberet, non excluderet, Thomassetus reg. 141. Trentacinquius variar. tit. de consuet. resol. 1. numero 13. quapropter hanc sententiam tenent Henriquez in Summa lib. 9. c. 22. n. 6. lit. P. Fraxinellus de obligat. Sacerdot. sect. 7. num. 3. Garzia in Summa, d. dub. 9. punct. 3. numero 10. Marchinus d. cap. 19. num 6. Moneta dict. c. 5. numero 368.

In re animadverto, adesse praxim Episcoporum reducendi Missas, etiam positas in limine fundationis: verum hæc praxis non concludit præcise, esse inductam ex facultate Tridentini in dict. cap. 4. nam ut diximus supra, n. 1. habent facultatem de jure communi ad reductionem Missarum; justa existente causa: quapropter in his Missis, quæ non continentur in Decreto Tridentini, valent ex facultate juris communis reductionem facere, & consequenter praxis ista non concludit, fieri ex facultate Tridentini: probaret tamen si fieret a Generalibus, vel Provincialibus Religionum. Sed licet praxis Episcoporum id non concludat, secunda tamen sententia probabilissima est; nam verba Concilii, quibus nituntur contrarii, Ex variis defunctorum relictis, dicentes ea non comprehendere Missas relictas in fundatione, ut expendit Pasqualigus q. 1163. a n. 4. incertum faciunt fundamentum; nam Missæ in limine fundationis positæ, similiter relictæ sunt a testatoribus, prout etiam aliæ Missæ; idcirco hanc sententiam admittunt Ledesma in Summa 1. part. de Eucharist. c. 18. concl. 16. vers. Pere ha se de advertir, Trullench. de Sacrament. lib. 3. c. 8. dub. 11. n. 9. Caspens. tom. 2. Curs. Theolog. tract. 23. disp. 3. sect. 8. n. 106. 18

Unde colligitur, posse Episcopum non solum, Missas positas in fundatione Capellaniæ collativæ reducere, ex dicto Decreto, verum etiam non collativæ; nam Concilium loquitur de qualibet institutione Missarum, sive cum consensu Ordinarii, vel absque illo, Pasqualig. quæst. 1171. num. 2. 19

Est vero dubium non prætereundum, an Missæ harum Capellaniarum non collativarum possint a laicis reduci ad minorem numerum? Prima sententia affirmat; nam bona ista a principio fundationis, & postea laicalia relinquuntur, quapropter subsunt jurisdictioni laicali, & Princeps laicus, utpote communis parens, prospicit ut ultimæ piæ voluntates recte adimpleantur, & consequenter si subsit causa, poterit Missas harum Capellaniarum non collativarum reducere. Præterea ad Principem laicum pertinet leges facere, ut cultus divinus conservetur, & tueatur, leg. unic. C. ut nemini liceat signum Salvat. l. Claras, §. Victor Justinianus, C. de Summa Trinit. exemplo Jojadæ Regis Israel, qui ob negligentiam Sacerdotum Templum reparavit, captis reditibus ipsius, 4. Reg. c. 12. Paralip. c. 24. idcirco ex eadem potestate poterant Missas reducere, cum id pertineat ad œconomicam gubernationem illarum Capellaniarum laicalium. Denique Principes laici sunt protectores S. Concil. Tridentini, & ad id eos convocat Pontifex, Trid. sess. 25. cap. 10. in Bull. 161. Bellarmin. lib. 3. de laic. cap. 38. Bobadill. in polit. lib. 2. cap. 50. numero 34. Ceval. de violent. glos. 6. n. 62. Salgado de Reg. protect. 1. part. c. 1. nu. 73. Ergo ad hanc protectionem tanquam ad supremam regaliam pertinet illa statuere de juribus Ecclesiarum, & consequenter de reductione Missarum, Fagundea de precept. Ecclesiæ, lib. 3. c. 7. n. 16. & 17. Caponi d. discept. 154. c. 2. a n. 24. 20

Secunda sententia contrarium tenet, quia hæc diminutio, licet se habeat circa dispositiones, & leges testatoris, quas Princeps possit moderare, est actus principalis & versatur circa Sacerdotes, & rem saltem connexam cum spirituali, nempe cum ministerio spirituali offerendi Sacrificium, in quo Princeps laicus non habet jurisdictionem, cap. Quanto 4. de judic. Ergo minime hæc reductio valet fieri a Principe laico, Palao tom. 4. oper. moral. tr. 22. disp. unic. punct. 15. num. 6. Passer. tom. 2. quæst. 187. art. 50. quæsit. 13. a numero 1082. Pasqualig. quæstio 1172. a numero 2. 21

In hoc dubio duo sunt consideranda. In primis bona Capellaniæ non collativæ, quæ quidem temporalia sunt, & 22

subsunt laicorum jurisdictioni. Secundo, onus Missarum, quod quidem licet procedat a testatoris dispositione, seu fundatione; attamen continet obligationem spiritualem celebrandi Missas, vel saltem annexam rei spirituali, unde eximitur a jurisdictione laicorum, ut bene considerat Pasqualig. *d.q.* 1172. *num.*5. unde Princeps sæcularis, licet habeat facultatem œconomicam circa temporalitatem illorum bonorum, non tamen se potest intromittere in onere Missarum, Idque magis corroboratur; nam ut constat ex Trident. *d. sess.* 25. *c.*4. in his reductionibus commemorationes defunctorum faciendæ sunt, vel saltem collectæ, & preces pro illorum animabus, Barbosa *d. alleg.* 29. *num.* 21, Tambur. *in Meth. celebr. lib.* 3. *c.* 1. §. 20. *n.* 50. *in fin.* Pasqualig. *q.* 1076. quod quidem disponi a laico Principe ridiculum magis est existimare, quam efficere.

23 Idcirco existimo, non esse admittendam sententiam Fagundez, & Caponi, quorum fundamenta debilia sunt, ut asseruot Palao, & Pasqualigus recensiti *n.* 21. præcipue illud quod ab his, qui pro Regali jurisdictione scribunt, quotidie circumfertur, nempe Principes laicos Protectores esse Concilii Tridentini; unde assumunt, in juribus Ecclesiarum habuisse aliquam potestatem: quorum assertum minime admittendum, quia protectio hæc tantum est admittenda quoad auxilium, & favorem præstandum quando opus fuerit, non vero ad habendam aliquam potestatem in juribus Ecclesiæ, ut patet ex Bulla Confirmationis Concilii, ibi: *Cum opus fuerit, auxilio, & favore adsint*; est enim post sessiones Concilii, & refert Pareja *de instrum. edit. tit.* 2. *resolut.* 3. *n.* 43. non recte illam inducens: idcirco ex protectione sola nequeunt sæculares Principes procedere contra Episcopos non observantes Concilium, cum ipsi repugnaret, *d. sess.* 25. *de Reform. c.* 3. ut cum Pereyra notat Diana 1. *par. tract.* 1. *resol.* 101. quidquid in contrarium resistat praxis, de qua Bobadilla *in polit. lib.* 1. *c.* 18. *n.* 194. Cevallos *de cognit. per viam violent.* 1. *p. gl.* 6. *n.* 62. unde sequitur, fundamentum illud levissimum esse.

24 Similiter sumitur quid dicendum, quando fundator œconomos, seu administratores reliquerit Capellaniæ non collativæ: in quo quidem casu inquit Caponi *d. c.* 2. *n.* 36. diminutionem Missarum fieri posse per administratores, quia id pertinet ad authoritatem œconomicam, & politicam eorum: sed ejus non admitto sententiam, nisi a fundatore eis tribueretur similis facultas. Ratio; nam reductio Missarum est causa gravissima, & involvit causarum cognitionem; quapropter nisi Episcopis non conceditur, & postea Pontifex sibi hanc facultatem abrogavit; quippe non credendum, ad potestatem œconomicam pertinere, nisi specialiter administratoribus concedatur a fundatore; sed ad auctoritatem Ecclesiæ, Pontificis, seu Episcopi, prout fuerit consuetudo.

25 Cæterum examinare oportet, an Episcopus possit extra Synodum hanc diminutionem facere? Et ut bene difficultatem capiamus, animadverto, posse Episcopum reducere Missas ex facultate de jure communi sibi concessa, quo quidem casu non est dubium, absque Synodo posse Missas minuere: erit ergo quando ex facultate Concilii id facere vellet; & in hoc prima sententia asserit, absque Synodo fieri non posse: nam Concilium dat formam substantialem, ut hæc diminutio fiat, qua deficiente, actus corruit, *l. Cum in* 12. §. *Si Prætor, ff. de transact.* Rota apud Farinacium 2. *p. decis.* 671. *n.* 2. Guttierez *pract. lib.* 13. *q.* 15. *a n.* 15. Cum ergo Concilium decrevit, Episcopum in Synodo hanc reductionem facere debere, si non faciat, minime sustinebitur. Præterea Concilium petit in Synodo reductionem fieri ad petendum consilium, quo non petito, actus non valet, Valenzuela *cons.* 184 *a nu.* 62. tum ut diligenter causa examinetur, ibi: *Ut Synodus Diœcesana, re diligenter inspecta, &c.* Ergo si aliter fiat, reductio valida non erit, Bonacina *d. disp.* 4. *quæst. ult. punct.* 7. §. 2. *n.* 9. Tamburinus *de Sacrif. Miss. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 6. *vers. Nota* 2. Lugo *lib.* 5. *de Sacram. c.* 13. *quæst.* 9. Garzia *de benef.* 7. *par. c.* 1. *n.* 134. late D. Salcedo *de leg. politic. lib.* 2. *c.* 9. *punct.* 4. qui excipiunt, nisi urgenti gravi necessitate fiat, Pasqualig. *q.* 1165.

26 Secunda sententia contrarium tenet, quia Concilium nulla clausulam annullativam continet, si aliter fiat, unde cognoscamus dedisse formam substantialem; itaut si aliter fieret, reductio nulla redderetur. Præterea in opinione plurimorum Doctorum in hoc Decreto non datur Episcopis nova facultas reducendi Missas, sed excitatur antiqua, & tantum per formam accidentalem positum est, ut in Synodo fieret ab Episcopis: quamobrem si aliter fiat, non erit nulla reductio, Navarrus *in Man. c.* 25. *n.* 138. *ad fin.* Barbosa *d. alleg.* 29. *n.* 15. Henriquez *in Summa, lib.* 9. *de Missa, c.* 22. *n.* 6. Moneta *de commut. c.* 5. *n.* 372. Fagundez *in* 5. *præcept. Eccl.* 1. *p. lib.* 3. *c.* 7. *n.* 14. Trul. *de Sacram. lib.* 3. *c.* 8. *dub.* 11. *n.* 9. Valenz. *cons.* 130. *n.* 54.

Tertia sententia est Dianæ 2. *p. tr.* 14. *de celebratione Missarum, resol.* 2. ubi resolvit distinctionem faciendam, ubi receptum est hoc decretum; quo quidem casu in Synodo reductio facienda est; secus ubi admissum non fuerit. 27

In hoc dubio assero, nullum esse dubium in his partibus, ubi tale Decretum receptum non fuerit, absque Synodo posse Episcopum Missas minuere; nam tunc utitur facultate a jure communi sibi concessa, in qua non requiritur circumstantia Synodi, ut diximus supra. Erit ergo difficultas ubi Episcopus procederet ex vi illius Decreti ibidem recepti; & in his terminis admitto secundam sententiam, quidquid resistat Caponi *d. c.* 2. *n.* 21. nam fundamenta illius sunt solidiora; tum quia Concilium non requirit, ut consilium a Synodo petatur, sed tantum ut res diligenter inspiciatur, quod recte potest Episcopus facere de consilio virorum prudentum, ut observat Fagundez *d. c.* 7. *nu.* 14. Garzia *in Summa, diff.* 10. *dub.* 9. *punct. ult. n.* 25. idcirco si aliter fiat, quam in Synodo, sustinebitur reductio Missarum. Cæterum in his dispositionibus, quæ in Synodo fieri valent, valet Episcopus dispensare, Suarez *de legibus, lib.* 6. *c.* 16. *n.* 8. Sanchez *de matrim. lib.* 8. *disp.* 17. *n.* 33. Ergo potest reductionem facere Missarum extra Synodum, cum valeat dispensare circa illam dispositionem, quæ fieri valet in Synodo, Denique licet reductio fieret in Synodo, Episcopus non tenetur sequi consensu ipsius Synodi, licet id consultius foret, Tamburin *d.* §. 2. *n.* 6. *vers. Nota* 2. quamobrem minus recte annullaretur reductio ex defectu consensus, quem non tenebatur Episcopus admittere; unde admitto secundam sententiam, quam etiam tenet Rodriguez *in Summa*, 1. *p. c.* 25 *a. concl.* 13. Marchinus *d.* 2 *p.* 19. *nu.* 24. Reginald. *in praxi forensi, lib.* 33. *c.* 17. *n.* 134. Palao 3. *p. de benefic. tr.* 13. *disp.* 1. *punct.* 6. *n.* 24. 28

In Abbatibus, ac Generalibus Religiosorum similiter dubitatur, an reductio in Capitulo facienda sit? Et Marchinus ubi proxime allegatus sentire videtur, absque Capitulo ab eis fieri posse, ut ex eo deducit Garzia *d. punct. ult. n.* 26. Ast contrarium tenet communis sententia; nam respectu Abbatum, & Generalium dispositio Concilii nova est, nec ipsi hanc facultatem habebant; unde perpendamus, circumstantiam Capituli in peragenda reductione esse tantum accidentalem circa Abbates, vel Generales, sed habere formam substantialem, qua deficiente, reductio annullabitur, Navarrus, *d. n.* 138. Rodriguez *quæstionum Regularium tom.* 1. *q.* 41. *art.* 13. Diana *dict. tract.* 14. *resolut.* 4. Trullench. *d. dub.* 11. *n.* 9. Pasqualig. *q.* 116. *n.* 2. Barbosa *dict. alleg.* 29. *numero* 15. 29

Sed dices cum Pasqual. *n.* 3. Abbates, seu Generales Ordinum ultra facultatem a Concilio sibi concessam, habere aliam distinctam reducendi Missas ex concessionibus a Pontificibus illis concessis ad administrandas Ecclesias Religioni subjectas. Ergo sicut in Episcopis consideratur accidentalis circumstantia Synodi, ex eo quod habent facultatem a jure communi, similiter respectu Abbatum, & Generalium, quia habent similem a suis privilegiis: ergo extra Capitulum valebunt Missas reducere, ut Episcopi extra Synodum. 30

Sed respondetur, hanc doctrinam Pasqualigi incertam esse, quam potius Garzia *d. punct. ult. nu.* 26. cum aliquibus asseruit, hanc facultatem Abbatibus, & Generalibus concessam reducendi Missas, novam esse, prout etiam testatur Barbosa *d. alleg.* 29. *n.* 15. hæc enim facultas, uti gravissima causa, non ex generalibus privilegiis deducenda est, nisi expressim declaretur, quorum interpretatio stricte sumitur contra jurisdictionem Episcoporum, qui de jure fundant suam jurisdictionem: quapropter ante Concilium hæ Missarum reductiones vel ad Papam, vel ad Episcopos pertinebant, coram quibus Regulares eas petere debebant, sicut hodie si petere voluerint, possunt facere, & recte ab Episcopis fiet, etiam in Ecclesiis Regularium, Lezana *in Summa, verbo Missa, n.* 33. Bordon. *Cons. Reg. resolu.* 25. *n.* 33. Pasqual. *q.* 1181. 31

Ad hanc reductionem faciendam causa est necessaria, & non quælibet, sed quæ urgens, & necessaria appareat; nam, ut animadvertit Navarrus *cons.* 9. *n.* 9. *de celebr. Miss.* si hæc diminutio fieret absque causa sufficienti, quædam species furti committeretur, alterando ultimas voluntates. 32

Quapropter aliquæ designantur causæ, veluti si reditus Ecclesiæ, seu Conventus fuissent valde diminuti, vel expensæ majores fierent ad Missas celebrandas: tum si nume- 33

rus

rus Religiosorum sit minor, & adhuc nequeant sustentari; aut eleemosynæ Missarum acceptatarum sint valde tenues, vel quæ ad victum, & vestimentum sunt necessaria, sint longe cariora propter temporum injuriam; ac denique si adsit magna necessitas fabricæ Ecclesiæ, seu Monasterii, Azorius *Instit. Moral.* 3. p. *lib.*12. *c.*6. *q.*5. *vers. Cæterum*, Garzia *d. diff.* 10. *dub.* 10. Lara *de Anniversf. lib.*1. *c.* 15. *per tot.* Barb. *d. alleg.* 29. *a n.* 2. Marchinus *d.* 2. *p. c.* 19. *n.* 26. Trullench *d. dub.* 11. *n.* 11. Pasqualig. *q.* 177. Fagn. *in c. Ex parte, de const. n.* 25.

34 In hac vero reductione duo libet observare, ut scilicet relinquantur Missæ, quæ commode celebrari valent, & solum sint moderandæ quæ celebrantur magno incommodo, aut quæ moraliter nequeunt dici, Marchin. *c.* 19. *n.* 27. idque observandum in Missis, & fundationibus præteritis; in futuris enim minime facienda est reductio, quia nequit in illis causa existens considerari, Navarr. *cons.* 10. *de celebr. Miss.* Fraxinellus *de oblig. Sacerd. sect.* 7. *n.* 4. Marchinus *c.* 19. *n.* 28. Præterea observandum, in his reductionibus commemorationem defunctorum esse faciendam illius fundantium prout in dicto Concilio decretum, Lara *lib.* 1. *de Anniverf. c.* 14. *n.* 9. Moneta *de commut. c.* 5. *n.* 375. Barbosa *ad Concil. sess.* 25. *de ref. c.* 4. *n.* 13. Pasqual. *q.* 1175. *num.* 68.

35 Sed est dubium, an Episcopus, causa existente, possit legatum Missarum commutare ad ornamenta, & reparationem Ecclesiæ, si urgeat necessitas? Negarunt aliqui, quia id pertinet ad Romanum Pontificem, *Clem.* 2. *de Relig. domibus*; tum quia voluntas testatoris pro lege habetur præcise observanda, *c. ultima voluntas* 13. *q.* 2. idcirco nequit diverti ab alia diversa, quam a testatore designata, Guido Papæ *dec.* 556. Capella Tolosana *dec.* 26. Riccius 2. *p. dec.* 125. Fagnan. *in d. c. ex parte*, *n.* 21.

36 Sed contrarium tenendum ex his, quæ scripsimus *l.* 1. *c. fin. n.* 36. & tandem agnoscit Riccius *dec.* 125. *n.* 7. qui exemplis illustrat. Et ratio est; nam quando adest sufficiens causa, etiam commutatio fieri valet ab Episcopo. Cum ergo adsit causa sufficiens ornamentorum, & reparationis Ecclesiæ, fieri poterit ab Episcopo. Cæterum, nam illa existente causa, dici non valet commutatio propriæ voluntatis defuncti, sed agere quod testator fecisset, si necessitatem illam agnovisset: unde fundamenta contrariorum ruunt, Diana 2. *p. tr.* 3. *resf.* 26. Marchinus *c.* 19. *n.* 8. Cavalcan. 3. *p. dec.* 16. *n.* 13. Garzia *d. diff.* 10. *dub.* 9. *punct.* 5. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 37. *n.* 46.

37 Illud vero observandum in his reductionibus, ut causa sit sufficiens, alias si deficiat, non sustinebitur reductio, quia deficeret intentio reducentis, *l. Multum interest*, *C. si quis alteri, vel sibi*, Menoch. *l.* 1. *præs.* 80. *n.* 11. quod idem dicendum, si causa ab initio fuerit sufficiens, & postea insufficiens fiat; nam cessabit reductio, causa deficiente, Pasqual. *q.* 1179. qui *q.* 1189. bene asseruit, quod si pecunia legata non sufficiat pro Capellania, reduci posse ad Anniversarium perpetuum, non vero ad Missas manuales, contra Leonem *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 7. *n.* 86. nam intentio testatoris, ex eo quod fundavit Capellaniam, fuit ut Missæ perpetuæ dicerentur: tum quia reductio, seu commutatio facienda est in re magis conformi voluntati fundatoris, ut decrevit Trid. *sess.* 25. *de ref. c.* 5. Garzia *diff.* 10. *dub.* 9. *n.* 6.

38 Est vero dubium non obliviscendum, an hæc facultas reducendi Missas valeat delegari? Et Rodrig. *tom.* 1. *qq. Regul. q.* 43. *art.* 13. negat esse delegabilem, pro qua opinione citat Henriquez, & Toletanam Synodum celebratam Anno 1583. & probatur; nam Concilium dat formam substantialem, quomodo facienda sit reductio, unde electa videtur industria personarum, Pasqual. *quæst.* 1180.

Affirmarunt vero Garzia *d. dub.* 9. *n.* 5. Tambur. *d. lib.* 3. *c.* 1. §. 2. *n.* 6. *vers. Nota* 3. quia Vicarii Episcoporum unum Tribunal habent cum Episcopis, *c. Romana* 2. *de appell. in* 6. quod idem considerandum est in Vicariis Generalium, quapropter quod Episcopis, & Generalibus conceditur, delegabile est eorum Vicariis, prout in praxi testatur Garzia *n.* 5. & in generali commissione concessum videtur, Barbosa *de offic. Episc.* 2. *p. alleg.* 92. *per tot* Salgado *de redent. Bull.* 2 *p. c.* 25. Sanchez *de matr. lib.* 3. *disp.* 29. 39

In hoc dubio dico, quæstionem non esse, quando Episcopus uteretur ad reductionem Missarum facultate jure communi sibi concessa; tunc enim certum est delegabilem esse, & suo Vicario in generali commissione concessam videri, Pasqual. *d. q.* 1180. *n.* 1. Erit ergo difficultas, quando ex decreto Tridentini id facerent Episcopi, seu Generales. In hoc casu quoad Episcopos, & vicarios eorum admitto secundam sententiam, quia ut diximus, respectu illorum non datur forma substantialis, nec electa videtur industria personæ, præcipue quando hæc facultas committitur Episcopo ut Episcopo; nam tunc etiamsi ex Tridentino procedat facultas, illa delegabilis est, Barbosa *d. alleg.* 92. *n.* 16. Lotter. *de re benef. lib.* 1. *q.* 25. *n.* 92. idcirco etiam Vicario illius competet; secus vero existimo in Generalibus, & eorum Vicariis, quibus in dicto decreto data est nova facultas sub forma substantiali præcise observanda. In hoc vero Archiepiscopatu Toletano reductio Missarum ad Senatum Gubernationis pertinet, non vero ad Vicarios etiam Generales. 40

Denique libet disquirere, an quando causa reductionis certa est, possit fieri a Capellano, vel ab alio Missas adimplente in foro conscientiæ? Negarunt Baun. *tr.* 10. *de Presbyt. & Parochis*, *q.* 36. Trullench *de Sacram lib.* 3. *c.* 8. *dub.* 11. *n.* 8. nam esset res multis fraudibus exposita: tum esset Judex quis in causa propria, Garzia *in Summa*, *d. diff.* 10. *dub.* 10. *n.* 6. Henao *d. sect.* 10. *n.* 93. 41

Alii vero contrarium tenent; nam, certa causa reductionis existente, diminutio obligationis fit pro rata ipso jure, Felin. *in c. Cum accessissent, de constit. n.* 16. Genuens. *in Pr.st. c.* 39. *n.* 4. Parlad. *diff.* 17. *n.* 4. Lara *de Anniverf. lib.* 1. *c.* 15. *per tot.* Guzman *de evict. q.* 30. *n.* 93. quapropter si certa est causa diminutionis, cum ipso jure fit, propria auctoritate valet admitti in foro conscientiæ, nec indigebit accedere ad Superiorem. Præterea quando exigua stipendia concessa sunt Sacerdoti, propria auctoritate valet Missas reducere ad justam stipem, ut supra diximus *c.* 3. *n.* 17. Ergo similiter poterit facere propria auctoritate, si Missæ fuerint perpetuæ Aversa *de just. q.* 11. *sect.* 18. Vidal *in Arc. Theolog. tit. de justit. inquisit.* 2. Bordon. 1. *p. resol.* 25. *q.* 6. *a n.* 3. Suarez *de Sacram. disp.* 86. *sect.* 4. §. *Unde infero*, Marchin. *d. tr.* 3. 2. *p. c.* 21. *n.* 2. qui hanc sententiam admittit, secluso Decreto S. Congregat. Mendo *de Ordinibus disp.* 9. *q.* 5. *n.* 43. 42

Veruntamen si diminutis fructibus consuetum stipendium non remanet, habita consideratione ad obligationem perpetuam, & ad alia onera Capellaniæ, seu memoriæ Missarum, tunc admitto hanc secundam sententiam, seclusa fraude, quia hæc diminutio Missarum proprie non est, sed cessatio obligationis in totum, aut pro parte, ut bene considerat Pasqual. *q.* 1076. *n.* 4. Secus vero si ex alia causa diminutio fuerit facienda, quia tunc ad Superiorem recurrere oportet. Animadvertas, precor, quando ex diminutione fructuum a numero Missarum cessat in parte, vel in totum, maxima consideratione id facias, ne ex interesse decipiaris; idcirco rem cum peritis, & timoratis agitabis. 43

LIBER TERTIUS.
DE CAUSIS PIIS IN SPECIE.

De Capellaniis.

CAPUT PRIMUM.

Quid sit Capellania, ac de ejus divisione, insimul de amovibili Capellania.

SUMMARIUM.

Unde dicatur Capellania, & quomodo definiatur, numero 1. & 2.

Divisio Capellaniarum, & quæ dicatur cum plebe, & sine ea, n.3. Capellanus cum plebe an dici possit Rector, n.4. Explicatur, n.5.

Quæ sint Capellaniæ Sæculares, & quæ Regulares, num. 6. & quæ dicantur laicales, & Ecclesiasticæ, n.7.

Aliæ sunt perpetuæ, aliæ ad nutum amovibiles, n.8.

An Capellaniæ ad nutum amovibiles sint proprie beneficia? Prima sententia dicit esse improprie beneficia, n.9. Secunda tenet contrarium, a n.10. Resolvitur, & distinguitur, a n.13.

An si Papa provideat, tollatur amovibilitas Capellaniæ? a num. 15. distinguitur, n. 16. & an si Pontifex provideat, inferior, seu Patronus possit amovere Capellanum? discutitur in duobus casibus, n.17.

Quando jure devoluto providet, non tollitur amovibilitas, contra Decium, a numero 18. Quid quando nomine proprio providet? Aliqui negant, numero 19. Sed contrarium defenditur, a nu. 20. Explicatur caput 6. de confirm. util. vel *ibid.*

Sed quid in dubio, quando non constat, an Papa sustulerit amovibilitatem? n.21.

Quando Pontifex confert Capellaniam amovibilem in perpetuum, pro unica vice censetur conferre, n.22.

An causa requiratur ad amovendum Capellanum? Si id a testatore petatur, erit necessaria, n.23.

Expenditur, cap. 6. de stat. Monach. *Clement. unica, §.* Præmissa, de suplend. negligent. Prælator. *numero 24. Quando testator nihil dixerit, causam non esse necessariam aliqui dicunt, ibid. & num. 25. & 26. Alteri contrarium tenent, sed tertia & quarta sententia distinguunt, num. 27. & 28. Resolvitur, a num. 29.*

In Capellaniis laicalibus ad amotionem non requiritur causa, prout in Ecclesiasticis, a num. 33. & interim quod discutitur causa, Capellanus manutenetur, numero 37.

Limita, nisi amotio relinqueretur ad nutum absolutum, numero 38.

Amovibilitas non solum intelligitur pro prima vice, sed per plures, n.39.

Quando quis habet amotionem ad nutum absolutum, & Capellanum, quoad vivat, præsentavit, an possit amoveri a successore? ponitur ratio dubitandi, n. 40 Refertur sententia affirmans, n. 41. Resolvitur, a n.42. & seqq.

Ad titulum Capellaniæ amovilis nequis quis ordinari, numero 49. sed est dubium, an si de facto ordinetur, remaneat perpetua? Prima sententia affirmat, numer. 50. altera negat, num. 51. resolvitur, a n. 52. Quod si Patronus ordinationi consenserit, tunc non removet, n.54.

An Capellania amovibilis fieri valeat perpetua consuetudine, vel præscriptione? Prima sententia negat, num. 55. Secunda affirmat, num. 56. resolvitur a num. 57.

Quid vero si conferens promiserit non amovere, refertur Thierrius, & explicatur, a n.59.

Si amoveatur absque causa Capellanus, quando illa est necessaria, amovens peccat graviter: idem si fraude, aut dolo egerit, & dabitur recursus ad superiorem, n. 61.

1 A Capella dicitur Capellanus, & Capellania, cum in Capellis, Ecclesiis, seu Altaribus Missæ Capellaniarum celebrentur. Diffinitur ergo sic: *Capellania est onus celebrandi Missas in Capella, Ecclesia, seu Altari, idque annuatim, non unica vice, sed pluries prout fundatori placuerit.* Dicitur enim *onus* loco generis, cum alia sint onera Ecclesiastica, quæ Capellania non sint; ad differentiam vero additur, *celebrandi Missas*, qua ratione differt ab aliis negotiis, quæ onera continent, & non sunt Missarum onera. Dicitur deinde, *non unica vice*, sed pluries, ad differentiam Anniversarii, quod celebratur semel in anno; ast Capellania plures Missas celebrare præcipit, Zerola *in praxi, verb. Beneficium, ad 1, vers. Capellania*, Leon *de offic. Capell. quæst. 3. sect. 2. numero 19.* Barbosa *de univers. jur leg. 2. cap. 5. numero 1*, Lara *de Capell. leg. 2. cap.1. num. 1. vers. Est itaque*,

2 In hac diffinitione animadvertendum, verba illa, *Non unica vice, sed pluries*, incerta esse, quia dari valet aliqua Capellania, in qua solum præcipiatur unicam Missam celebrari, & Anniversarium præcipiens plures celebrari quotannis, Unde differentia illa Capellaniæ, & Anniversarii incerta remanent, nec necessario imponenda. Quapropter sufficit sic diffinire. *Capellania est onus celebrandi unicam, aut plures Missas annuatim in Capella, Ecclesia, seu Altari*, ut docet melius Lara *d. numero 1.* Pasqualig. *de Sacrif. Miss. qu. 1116. numero 1.* Addit tamen Lara *dict. cap. 1. num. 2.* bona Capellaniarum sub gubernio Episcopi permanere, *cap. Noverit 6. 10. quæst. 1.* quod intelligas in Capellaniis Ecclesiasticis, ut postea dicemus.

3 Capellania habet aliquas divisiones, ut scripsit Petrus Gregorius *syntag. l. 15. cap. 29. numero 6.* quædam igitur sunt sine plebe, aliæ vero Capellaniæ cum plebe, Sine plebe nihil aliud oneris habent, nisi celebrandi Missas, & Officium Divinum recitandi, absque aliqua animarum cura; secus vero si cum plebe, huic enim Capellano incumbit earum cura, ut accidit quando Ecclesia cum plebe conceditur Monasterio, ad quod cura translata non est, verum penes Episcopum remanet; tunc enim de consensu Monasterii Capellanus ab Episcopo designatur, qui curam illam exerceat, *cap. 1. de Capell. Monach.* Rodriguez *qq. regul. tom. 1. quæstio 34. art. 4.* Gregorius *in leg. 25. tit. 7. p. 1. verb. Iglesias*, Fuscus *de visit. l. 2. cap. 16. num. 1.* Barbosa *de univ. jur. d. l. 3. c. 5. a n. 23.*

4 Iste vero Capellanus ab Episcopo designatus cum consensu Monasterii, non solum Capellanus dici valet, verum Rector, respectu curæ animarum, quam exercet; quia omnia administrat ut Parochus, Barbosa *in dict. cap. 1. de Capell. Monach. numero 3.* Fuscus *de visit. lib. 2. c. 11. num. 5.*

5 Leon vero *d. quæst. 3. sect. 2. num. 21.* asserit, Capellanum istum non proprie vocari Rectorem, sed improprie; nam Rector est qui tenetur suum populum custodire, *c. 3. 13. q. 1.* Rota *part. 2. div. decis. 52. numero 107.* estque caput, cujus proprium officium est populum arguere verbo, & exemplo, *c. Si Rector 1. dist. 43.* Ast Capellani isti, licet curam animarum exerceant, id agunt non ut Rectores, sed ut Adjutores, ut nonnullis decisionibus probatur: quare improprie dicuntur Rectores. Et confirmatur; nam proprietas curæ remanet penes Episcopum, & temporales sunt isti Capellani, ex Constitutione Pii V. Barbosa *in d. c. 1. n. 3. vers. Per Concilium*: unde non proprie Rectores dici valent. Attamen aliquando sub appellatione Presbyterorum, & Beneficiatorum Capellani isti continentur, Rota apud Seraphinum *decis. 188. n. 1.*

6 Aliæ enim Capellaniæ sunt Regulares, aliæ vero Sæculares, Regulares dicuntur, quæ per ipsos administrantur,

sive ex fundatione, vel legitima præscriptione. Seculares quæ per Sæculares, *c. Cum de Beneficio 5. de præbend. lib. 6.* Sanchez *lib. 7. Decalogi, c. 29. n. 14.* Petrus Gregorius *de re benef. c. 10. n. 11.* Garzia *de Benefic. 1. part. cap. 6. nu. 11.* In dubio vero, quando Capellania fundata est in Ecclesia alicujus Ordinis, Regularis censetur, cum ibidem administratio pertineat ad Regulares; quod quidem limitandum, nisi per Sæculares administraretur, quia cessaret præsumptio, Rebuffus *in Praxi Benef. tit. Quotuplex sit Beneficium, n. 6.* Sanchez *d. cap. 29. n. 27.* Barbosa *de univ. jur. lib. 3. c. 5. n. 14.*

7 Est etiam alia divisio Capellaniarum; quædam enim dicuntur profanæ, seu laicales, aliæ vero Ecclesiasticæ: profanæ, seu laicales dicuntur, quæ fundantur absque auctoritate Papæ, seu Episcopi, cum ista qualitas requiratur ad illas faciendas Ecclesiasticas, *cap. Ad hæc 4. de Relig. dom.* quæ quidem non proprie Capellaniæ dicuntur, sed salaria, aut stipendia Sacerdotum Missas celebrantium; ut bene notat Navarr. *cons. 5. de Præbend.* Ecclesiasticæ sunt, quæ fiunt Papæ, vel Episcopi auctoritate interveniente; sunt enim collativæ, & proprie Beneficia Ecclesiastica, quamvis auferri possint ab Episcopo, vel Patrono ex fundatione, ut postea explicabimus, Paul. Layman. *in Summa, lib. 4. tr. 2. de Beneficiis, cap. 4. n. 6.* Petrus Gregorius *de re Benefic. cap. 29. num. 5.* Lotterius *eodem tr. lib. 1. qu. 5. num. 9.* Riccius *in praxi, 1. part. resol. 200. nu. 3.* Thierrius *de Benefic. sect. 4. vers. Ex dictis*, Valenz. *cons. 130. num. 90.*

8 Denique adest alia differentia Capellaniarum, nempe quædam perpetuæ sunt, quæ si alicui rite conferantur, perpetuo eas retinet, nec ab eo possunt amoveri; aliæ autem sunt ad nutum amovibiles, quæ valent secundum fundationem ab Episcopo, vel Patrono amoveri, Layman *d. num. 6.* Barbosa *de univ. jur. lib. 2. cap. 5. nu. 2.* Quod si ex fundatione non constet, poterit probari ex pluribus enunciativis, quæ cum longissimæ sint, & antiquæ ultra centum annos, habent vim famæ: tum ex ipsismet provisionibus ad nutum, & beneplacitum conferentium, vel præsentantium, ut cum aliquibus dedit Rota apud Merlinum *dec. 61. a num. 2.*

9 Unde libet dignoscere, an Capellaniæ Ecclesiasticæ ad nutum amovibiles, sint proprie Beneficia Ecclesiastica. Prima sententia asserit esse improprie Beneficia; nam de natura Beneficii proprie requiritur, quod sit perpetuum, *cap. Præcepta 12. dist. 55. cap. Sanctorum 2. dist. 70. c. unic. de Capell. Monach. in 6.* unde Lessius *de justit. lib. 2. cap. 34. num. 3.* asseruit, desinere esse Beneficium, si sit temporale; cum ergo Capellania Ecclesiastica sit Beneficium, si fuerit amovibilis, proprie Beneficium non erit. Ceterum, nam Capellania ad nutum amovibilis, sicut aliud quodlibet Beneficium amovibile, non cadit sub reservationibus, Gonzalez *ad regul. 8. glos. 5. §. 6. a n. 9.* Rota *1. part. diversorum, dec. 739. n. 8.* Garzia *1. part. de benefic. c. 2. nu. 67.* Unde cognoscitur similes Capellanias, aut Beneficia amovibilia non esse proprie Beneficia, alias reservarentur. Hanc sententiam tenent in Beneficiis manualibus Staphileus *de lit. grat. 9. forma expect. num. 29.* Zerola *in prax. verb. Beneficium, §. 1.* Ludovicus Gomez *de expect. nu. 9.* Petrus Gregorius *de re Benefic. cap. 1. n. 11.* & in Capellaniis Azevedo *in leg. 1. tit. 4. lib. 1. Recop. n. 7.* Vasquez *in opusc. de Beneficiis, c. 4. §. 1. art. 1. dub. 3. num. 12.* Riccius *tom. 2. dec. 190. a n. 1.*

10 Secunda sententia contrarium tenet; nam hæ Capellaniæ, aut Beneficia amovibilia, licet actu perpetua non sint, sunt tamen aptitudine, qua satisfit perpetuitati necessariæ, ad rationem proprie Beneficii. Fundamentum hoc explicatur; nam quoties Beneficium, aut Capellania Ecclesiastica confertur, qui ex collatione illud percipit, ita illud recipit, ut quatenus est ex se, sit perpetua independenter a consensu Episcopi, aut Patroni; valet enim provisus perpetuo illam retinere, nisi removeatur: remotio enim est quid extrinsecum a natura Beneficii, quod potest abesse, vel adesse; quamobrem collatio quatenus ex se, includit perpetuitatem necessariam, ut Capellania amovibilis sit proprie Beneficium, Rebuffus *in tract. Nominat. quæst. 9. num. 15.* Flaminius *de resign. lib. 11. q. 3. a num. 91.* Thierrius *de Benef. sect. 4. vers. Dubitabatur.*

11 Ceterum, nam remotio ex causa legitima, prout est voluntas fundatoris, non tollit intrinsecam perpetuitatem Capellaniæ, seu alterius Beneficii; quia licet possint amoveri Capellani auctoritate Episcopi, seu Patroni, non tollit perpetuitatem, prout patet in aliis Beneficiis perpetuis, in quibus Beneficiati ex causa legitima possunt a judice removeri. Ast per hanc rationem non desinit Beneficium esse perpetuum, ut recte ratiocinatur Lotterius *de re Benef. lib. 1. q. 7. n. 19.* Ergo licet Capellania sit amovibilis, proprie erit Beneficium, Garzia *de Beneficiis, 1. p. cap. 2. a n. 65.* Lara *de Capell. lib. 2. c. 6. a num. 1.* Pasqual. *de Sacrif. Miss. q. 1116 n. 3.* Thomas Hurtado *de reincident. tom. 1. lib. 6. resol. 3. n. 5.*

Unde colligunt DD. hujus sententiæ, Capellanos habentes Capellanias amovibiles, teneri ad recitandas Horas Canonicas, & habere jus spirituale ad percipiendos fructus illarum, & gaudere privilegio fori, ex Trident. *sess. 25. de reform. c. 6.* & ex Constitutione Clementis VIII. 24. Februarii 1604. & ad subsidium persolvendum obligari, ut congesserunt Garzia *d. cap. 2. num. 81.* Lara *d. cap. 6. nu. 4.* Leon *de offic. Capell. q. 3. sect. 5. num. 64.* Bonacina *de Hor. Can. disp. 1. q. 2. punct. 4. num. 6.* Tum etiam, quando impetratur secundum Beneficium, necessario facienda est mentio de prima Capellania Ecclesiastica amovibili, Garzia *d. cap. 2. numer. 80.* ac denique valet renunciari, Flaminius *dict. qu. 3. numer. 97.* & permutari, Lara *dict. cap. 6. num. 14.* 12

In hoc dubio distinguendum, quando fundator Capellaniam amovibilem fecerit, & insimul disposuerit, quod Capellanus a laico removeatur absque aliqua causa; & in hoc casu admittendam credo primam sententiam. Ratio; nam, ut bene animadvertit Lotterius *d. q. 7. num. 21.* hæc non est proprie Beneficium, cum æquivoce Capellania, seu Beneficium dicatur. 13

Si vero Capellania sit Ecclesiastica ad nutum amovibilis, proprie est Beneficium, ut dicit secunda sententia; perpetuum enim dicitur, quod ad vitam confertur, Cassadorus *dec. 4. per tot. & dec. 12. de Præbend.* Azorius *Instit. Mor. 2. part. lib. 3. c. 16. q. 12.* Cum ergo ex natura rei Capellania ista ad vitam conferatur, habet perpetuitatem necessariam, ut dicatur proprie Beneficium. Nec refragatur, quod non cadit sub regulis de mensibus, annali, seu triennali; nam, ut bene respondet Lotter. *d. q. 7. num. 23.* regulæ illæ repugnant amovibilitati Capellaniæ, seu Beneficii, quatenus Pontifex vult per illas efficaciter, & in perpetuum providere. 14

Sed dices: Si Papa Capellaniam manualem, & amovibilem provideat, quia reservavit, aut affectavit, tunc amovibilitas tollitur, & remanet provisio perpetua, Achill. de Grass. *dec. 9. num. 9. de Præb.* quia manualia Beneficia obedientialia sunt Pontifici, Gomez *ad Reg. Cancell. q. 2. n. 7.* Simoneta *de reserv. q. 2. & 13.* Ergo non repugnat perpetuitati providendi, siquidem ex reservatione, aut affectatione tollitur amovibilitas. 15

Respondetur tamen, Pontificem posse dupliciter affectare, seu sibi reservare provisionem Capellaniæ, aut Beneficii amovibilis. In primis ignorans amovibilem esse, quo quidem casu amovibilis, seu manualis relinquitur, quia præsumitur fecisse collationem cum suis qualitatibus, nec mutasse naturam Beneficii, seu Capellaniæ, ut cum aliquibus docet Flaminius *d. q. 3. n. 95.* Marescottus *variar. lib. 1. c. 5. n. 18.* Lotterius *de re Benef. lib. 1. q. 33. n. 57.* Secundo modo, quando contulerit Capellaniam amovibilem ex certa scientia, & insimul vellet illam conferre, ut alia Beneficia perpetua, & tunc perpetua remanebit collatio, Rebuffus *de pacif. possess. n. 279. & 281.* Gonzalez *dict. glos. 5. §. 6. n. 23.* Sanch. *ad Decalog. lib. 7. c. 29. n. 116.* Palao *tom. 2. de Benef. tr. 13. disp. unic. punct. 5. num. 13.* Ergo quoties Pontifex ex certa scientia perpetuam Capellaniam efficere noluit, adhuc remanebit amovibilitas, nec cadere valet sub reservationibus. 16

Unde examinanda est alia quæstio, an quando Capellania Ecclesiastica amovibilis confertur a Papa, possit adhuc Capellanus amoveri ab habente facultatem removendi? Hæc difficultas in Beneficiis manualibus disceptatur, quod idem resolvendum in Capellania amovibili. Duobus enim modis concipitur difficultas ista, nempe quando Pontifex jure devoluto, ob negligentiam inferiorum hanc Capellaniam conferat, aut quando nomine proprio, utpote omnium Beneficiorum distributor. Et quando jure devoluto confert, Decius *in cap. Ad nostram; de confirm. util. vel inutil. in nova edit. num. 16.* in eam partem inclinat, ut nequeat amoveri ab inferiori, quia nequit commodum reportare ab eo quod impugnavit, *cap. Cum ex eo 38. de regul. jur. in 6.* 17

Verum in hac specie contrarium tenendum, *ex Clemen. unic. vers. Præmissa, de supplend. negligent. Prælat.* & probatur; nam, quando Pontifex de jure devoluto confert Beneficium, non alterat naturam Beneficii, quin potius cum qua- 18

qualitatibus illius de jure ipso collationem facit, itaque relinquitur amovibilis, & valet amoveri ab eo qui habet similem facultatem, Mandosius *de privil. ad instar. gl. 6. n. 4.* Rota apud Merlinum *dec. 629. n. 20.* Sanchez *dec. 29. n. 133.* Palao *d. disp. unic. punct. 5. n. 14.* Lotterius *de re Benefic. lib. 1. q. 33. n. 54.*

19 Major est concertatio, quando jure proprio conferret Capellaniam amovibilem, aut Beneficium. Et inquiunt plurimi, minime Capellanum ab inferiore amoveri posse, *cap. Cum inter, de elect. cap. Porrecta 6. de confirmat. util. vel inutil.* quæ jure ad id probandum adducit Azorius *Inst. Mor. 2. p. lib. 3. cap. 26. q. 15.* Sed assumptum non probant, tria enim capita sunt *sub tit. de Electione*, incipientia *Cum inter*, & nihil ad rem pertinent: textus *in d. cap. Porrecta*, non probat absolute, confirmationem factam a Pontifice tollere amovibilitatem Beneficii, sed quando ex certa scientia id fecerit, delens conditionem fundationis, *ut d. c. Porrecta*, tenent Abbas *n. 4.* Zabarella *num. fin.* Selva *de Beneficiis, 3. part. q. 68. n. 1.* Paulus Rubeus *pract. resol. c. 29. num. 453.* Sed ratione probant; nam, quoties Pontifex apponit manum in Beneficio, censetur naturam amovibilitatis tollere, ad effectum, ut nullus alius amoveat, nisi Pontifex. Ergo a nullo inferiori poterit amoveri Capellanus, seu Beneficiatus, Azorius *d. q. 15.* Mandosius *de privil. ad instar, glos. 6. n. 4.* Lapus *allegat. 9. n. 4.* Selva *d. 3. p. q. 69. n. ult.*

20 Sed ex dictis supra petenda est resolutio hujus difficultatis; nam, quando Pontifex ignoraverit Capellaniam esse amovibilem, seu Beneficium, adhuc ab inferiori poterit amoveri, quia non alterat naturam illius; secus si ex certa scientia illam qualitatem sustulerit, quia remanet perpetuum, nec aliquo modo amoveri poterit, ut cum Felino, Cardinali, & aliis advertit Sanchez *d. c. 29. n. 136.* Palao *d. punct. 5. n. 14.* Barbosa, qui plures dat, *in d. c. Porrecta, n. 5.* Azorius sibi contrarius, *tom. 1. Inst. Mor. lib. 13. c. 22. q. 10.* Lotterius *d. q. 33. n. 58.*

21 In dubio, quando dubii maneremus, an Pontifex amovibilitatem sustulerit, asserendum videtur, removeri ab inferiori non posse, ex doctrina Abbatis *in c. Postulasti, de Clerico excommunicat. ministr.* ubi scripsit, ex eo solum quod Pontifex manum in Beneficio apposuerit, perpetuum remanere. Sed hæc doctrina a nobis suscepta non est, quare contrarium teneo; nam in dubio credendum non est, Pontificem mutasse naturam Beneficii, seu Capellaniæ, nisi clare expresserit, unde ab inferiori poterit amoveri, Oldradus *cons. 13.* Baldus *lib. 3. cons. 180.* Lara *d. lib. 2. cap. 6. a n. 5.* Petrus Gregorius *de re Benefic. cap. 11. n. 12.* qui asserit, quod licet amoveri possit; non tamen potest ita facile, quando a Pontifice Beneficium confertur, Lotterius *d. num. 58.*

22 Illud tamen in re observes, ut si aliquando Pontifex Capellaniam, seu Beneficium amovibile in perpetuum contulerit, id esse intelligendum tantum pro illa vice; quare mortuo obtinente, ad suam amovibilitatem redit, Lapus *alleg. 9. num. 4.* Selva *3. part. q. 11. n. 131.* Palao *d. punct. 5. num. 15.* Interim tamen, quod vixerit, amoveri nequibit, nisi ex causa delicti: quæ quidem causa semper remanet, etiamsi Pontifex amovibilitatem sustulisset, Lotterius *d. q. 33. num. 61.*

23 Præterea est aliud dubium, an in his Capellaniis, & Beneficiis amovibilibus requiratur causa ad amotionem. Et ut clare procedamus, præmitto, Capellaniam posse duobus modis fundari. In primis, quando ipsemet fundator dixerit, Capellanum posse amoveri, causa existente, & probata: quo quidem casu, semper est necessaria causa, præcise a judice Ecclesiastico disquirenda, & probanda, prout disposuit testator; quod etiam observandum in Capellania Seculari, si Capellanus Sacerdos fuerit, scripsit late Valenzuela *cons. 130. per tot.*

24 Secundus modus est, si fundator dixerit, fundare Capellaniam ad nutum amovibilem, & hic est difficultas. Prima sententia asserit, nullam causam esse necessariam ad amovendum Capellanum, probat ex *cap. Cum ad Monasterium 6. de stat. Monach.* ibi: *Sed cum oportet amoveri, Clem. unic. §. Præmissa, de supplend. negligent. Prælat.* ibi: *Libere possunt ad claustrum, cum oportuerit, revocari.* Quæ jura loquuntur de Beneficiis regularibus de sua natura amovibilibus, & tamen ad eorum amotionem causa non requiritur. Ergo similiter in his Capellaniis amovibilibus. Hæc jura assumptum non probant sufficienter, quæ DD. qui contrariam sententiam tenent, pro se adducunt, dicentes verbo *Oportuerit*, causam involvi, ut expendit Lotterius *d. q. 33. n. 31.* Tum jam importat necessitatem, jam tantum decentiam, seu honestatem, *v. r. de rescript.* ubi Glos. *verb. Oportere*, Gratianus *discept. for. cap. 146. num. 18.* unde ex illis juribus nihil certum percipi valet.

25 Sed ratione probatur; nam Capellanus ad nutum amovibilis non possit Capellaniam, seu Beneficium, nisi pro illo tempore, quo non fuerit revocatus: idcirco si persona cui competit amotio, illum amoverit, amplius nequit possidere, ut dicitur de illo qui tempore limitato possidet, quo peracto desinit possidere, nec manutenetur, ut in locatore ad tempus, & in annuis præstationibus temporalibus, Gratianus *discept. for. cap. 113. n. 62.* Rota apud Post. *de manut. d. 181. n. 9.* Postius *de manut. observ. 64. num. 13.* Ergo in Capellaniis amovibilibus, ex solo placito amoventis poterit fieri amotio absque causa, Rota apud Caval. *dec. 72.* Leon *de offic. Capell. q. 5. sect. 26. a n. 252.* Lara *de Capell. lib. 3. cap. 6. a n. 19.* & in aliis Beneficiis amovibilibus Ludovicus Gomez *in tract. de expect. n. 94.* Staphileus *de lit. grat. in 9. form. n. 29.* Garzia *de Benef. 1. p. cap. 2. a n. 88.* Sanchez *d. c. 29. n. 11.* Lessius *de just. lib. 2. c. 41. dub. 12. n. 98.* Suarez *de Relig. tom. 4. lib. 3. c. ult. n. 21.* Ricc. *in praxi for. dec. 397.*

26 Secunda sententia affirmat, causam esse necessariam ad amotionem, eamque disquirendam esse, & probandam: adducit textum *in d. Cum ad Monasterium, d. Clem. unic.* Sed ut dictum jam est, jura ista sufficienter non probant. Ducitur ratione; nam, quando res aguntur absque causa, & ratione, magis furor videtur, quam rationabilis dispositio, *c. Illa 67. 11. q. 3.* quapropter etiamsi fundator instituat Capellaniam amovibilem ad nutum, intelligendum est, causa, & ratione exigente, Guilielm. Benedictus *in cap. Raynutius, de testament. verb. Duas habens filias, a num. 36.* Idque in aliis officiis prospicitur, ad quorum amotionem, etiamsi ad placitum dentur, causa requiritur, ut in Vicario Episcopi, in Tabellionibus, & in Prætoribus, ac aliis officialibus, Gutierez *pract. lib. 3. q. 11. a n. 2.* Valenzuela *d. cons. 130. a n. 30.* Solorzanus *de Jur. Ind. lib. 3. cap. 15. num. 41.* Ergo similiter dicendum est in Capellaniis, Cevallo, qui de praxi testatur, *com. qu. 425. in fin.* Bologninus *in apostil. cons. Anania 14. vers. Præterea*, Gonzalez *ad reg. 8. gl. 6. num. 42.* Valenzuela *d. cons. 130. n. 42.* Lotterius *d. q. 33. a n. 31.* Thierius *de Benefic. sect. 4. vers. Sed circa.*

27 Tertia sententia est Palai *dict. punct. 5. num. 5.* asserentis hanc amotionem absque causa validam esse, sed illicitam, quia simili amotio absque causa damnosa semper esse solet.

28 Quarta sententia est aliquorum asserentium, in Capellanis laicalibus absque causa posse fieri amotionem. In his igitur tota dispositio dependet a voluntate fundatoris, & facile præsumitur voluisse absque causa fieri amotionem; secus in Capellaniis Ecclesiasticis, in quibus consideratur idoneitas Capellani, & institutio, seu collatio Episcopi: quæ quidem maximam considerationem requirunt ad amovendum Capellanum, Selva *de Benefic. 3. part. qu. 68. in fin.* Navarrus *comment. 2. de regul. num. 66.* Barbosa *de univ. jur. d. lib. 3. cap. 5. num. 16.* Rota *2. part. divers. dec. 325. num. 2.*

29 In hoc dubio animadverto, omnes Doctores convenire in eo, quod causa requiratur ad removendum Capellanum. Et ratio est, quia omnes conveniunt, remotionem debere fieri absque malitia, & fraude Capellani; unde a fortiori sequitur, aliquam causam debere esse necessariam, alias semper adesset malitia ex parte amoventis, ut recte considerat Lotterius *d. q. 33. n. 32.*

30 Quare difficultas consistit in disquirendo, quænam sit ista causa: Duplicem igitur possumus considerare. Primam ex parte Capellani, secundam ex parte amoventis. Quoad primam potest evenire, quando male servierit, aut non resideat, aut sit non bene morigeratus. Quoad secundum, quando patronus, seu Episcopus, vel alius habens facultatem ad amovendum, nulla causa existente in Capellano, vellet illum removere ad consanguineum accommodandum, familiarem, vel amicum.

31 Unde plures DD. asserunt, hanc secundam causam, licet Capellanus non sit in culpa, esse sufficientem ad illum removendum; nam tunc nulla est malitia ex parte removentis, cum id non agat, nisi ad commoditatem consanguinei, familiaris, aut amici: tum etiam utitur jure suo. Ergo recte removet Capellanum ex sola causa ista, Lambertinus *de jurepatron. lib. 1. par. 1. q. 2. art. 2.* Lara *d. cap. 6. num. 22.* Leon *d. sect. 16. num. 257.* Gratian. *discept. for. cap. 167. a n. 22.*

Hanc

32 Hanc sententiam admitto in Capellaniis laicalibus, in quibus Capellanus deservit absque aliqua institutione, verum ut famulus pro stipendio, seu salario determinato a fundatore; quapropter ex voluntate patroni poterit (dum malitia absit) illum removere, quando Capellania laicalis sit ad nutum amovibilis, prout quilibet alius famulus ad libitum valet removeri. Considerat Guttierez *lib. 3. pract. q. 11. nu. 17. vers. Hac tamen*. Sed contra tenet in similibus Capellaniis laicalibus. Valenzuela *d. cons.* 130. *a nu.* 42. & probat; nam amovibilitas Capellaniæ absque aliqua causa, procedit a consensu Episcopi, quem præstat ad rationem illam amovibilitatis, Guttier. *d. q.* 11. *n.* 21. *&* 27. Felin. *in c. Ex p.* 5. *de rescript. n.* 2. Calderinus *cons.* 55. *de jur. patr.* qui quidem consensus desiit in his Capellaniis laicalibus, quæ absque consensu Ordinarii struuntur; quapropter semper erit necessaria causa discussa, & probata coram Ecclesiastico judice.

33 Sed fundamentum istud debile est; nam Guttierez, Felinus, & Calderinus loquuntur in Capellaniis Ecclesiasticis, in quibus necessarius est consensus Episcopi, & auctoritas ad illas constituendas, *d. c. Ad hæc de Relig. dom.* ubi scribentes. Secus vero in Capellaniis Sæcularibus, in quibus totum esse dependet a voluntate fundatoris, aut diximus supra, *n.* 7. Garzia *de Benef.* 1. *p. c.* 2. *an.* 102. Valasco *consult.* 80. *n.* 12. Spino *de testam. gl.* 3. *n.* 42. unde si amovibiles fiant a fundatore ad nutum patroni, absque aliquo consensu Episcopi sustinebitur amotio. Ergo cum Capellanus iste consideretur, ut famulus, qui pro salario deservit, solum ex causa accommodandi consanguineum, aut familiarem recte removebitur.

34 In Capellaniis Ecclesiasticis dico, causam istam non esse sufficientem: sed requiritur causa ex parte Capellaniæ discussa, & probata ab Ordinario, etiam quando fuerit amovibilis. Ratio est; nam hæ clausulæ amovibilitatis apponuntur, ut Capellanus timore remotionis diligenter deserviat, Guttierez *d. q.* 11. *n.* 17. *vers. Quo fit*: idcirco si ex parte illius non est aliqua causa sufficiens, nequit amoveri, ex regula, Cessante causa cessat effectus, *c. Cessante* 60. *de appellat. l. fin. post princip. C. de donat. ant. nupt.* ubi glos. *verb. Nuptiis*, Tiraquell. *in tr. Cessante causa, n.* 11. Rota apud Farinac. *dec.* 473. *n.* 3. Ant. Monach. *dec. Lucensi* 14. *n.* 18. præcipue cum ista sit causa finalis ipsius fundatoris, Castillo *contr. lib.* 5 *c.* 172. *n.* 26. Flamin. Chart. *dec.* 68. *num.* 65. Sanchez *in Decalog. lib.* 4. *c.* 2. *n.* 42.

35 Cæterum, nam in his Capellaniis Ecclesiasticis, etiam amovibilibus, institutio, seu collatio Episcopi est necessaria, Rota 1. *p. div. dec.* 772. *n.* 1. licet facienda sit cum eisdem qualitatibus, Rota *d.* 3. *p. dec.* 117. *num.* 13. Petrus Gregorius *d. c.* 11. *n.* 12. *in fin.* Lotterius *d. lib.* 1. *q.* 7. *nu.* 14. Lara *d. lib.* 2. *c.* 6. *n.* 2. sicut in aliis Beneficiis Ecclesiasticis, *c.* 1. *de reg. in* 6. *c. unic. ne Ecclesiast. Benefic. c. Ex frequentibus* 3. *de Instit.* Fraßo qui plures dat, *de Patron. Ind. c.* 25. *n.* 37. unde Capellanus percipit jus fortius, quam in aliis Capellaniis laicalibus: itaque etiamsi Capellania sit amovibilis, causa erit necessaria, ut amoveatur; quælibet enim amotio in Ecclesia turbationem inducit & quantum fieri possit, est vitanda, *capit.* 1. *& per tot. dist.* 10. Valenzuela *d. cons.* 30. *n.* 48.

36 Denique facultas, quæ alicui conceditur, etiam ad nutum, & refertur ad materiam canonis, regulanda est ratione, & jure naturali, Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *q.* 7. *nu.* 52. quod idem observandum in his amotionibus Beneficii, aut Capellaniæ Ecclesiasticæ, Lotterius *d. q.* 33. *nu.* 33. Ergo necessario discutienda est causa sufficiens ex parte Capellani, ut amoveatur. Et confirmatur; nam in Beneficiis perpetuis ad remotionem gravissimæ requiruntur causæ, aut crimina, *c. Statutum* 15. *de hæret. in* 6. Diez *in praxi, c.* 94. Petrus Gregorius *de re Benef. c.* 26. *per tot.* Torreblanca *de Magia, lib.* 3. *c.* 12. *an.* 21. Ergo ad removendum Capellanum, seu Beneficiatum in Capellania, seu Beneficio amovibili, necessaria erit aliqua causa sufficiens ex parte illius; eadem enim est ratio difficultatis quærendi alium idoneum, interim quo vacat, ne Capellania, aut Beneficium damnum percipiat, *c. Magna* 6. *de vot.* ubi Scribentes.

37 Istinc colligo, interim quo causa ista discutitur & probatur, posse Capellanum, seu alium Beneficiatum manuteneri, quia interim revera possidet, Rota *decis.* 6. *de restit. spoliat.* Lotterius *d. q.* 33. *num.* 19. sicut quando maliciose amoveretur, Rebuffus *de pacif. poss. num.* 285. & cum Rota tenet Leon *decl. qu.* 5. *sect.* 16. *num.* 25. Palao *d. punct.* 5. *num.* 4.

38 Excipio tamen hanc doctrinam, quando fundator Capellaniam ad nutum absolutum reliquerit alicujus, ita ut absque causa posset Capellanum amovere; tunc enim nulla erit disquirenda, nec manutentio valet concedi, quia ex solo nutu amoventis desinit possidere: quo in sensu intelligendi sunt DD. asserentes in his Capellaniis, seu Beneficiis amovilibus, seu manualibus, non dari manutentionem, ex *l.* 1. *§. Dejicitur, §. fin. ff. de vi armat.* Rota *dec.* 1. *de rest. spoliat.* Lara *d. lib.* 2. *c.* 6. *n.* 20. Garzia *de Benefic.* 1. *p. c.* 2. *n.* 86. *&* 87. Possius *de manut. observ.* 52. *nu.* 8. nec juvabitur aliqua regula possideor illam Capellaniam, seu Beneficium; cum statim non possideat, Lara *d. c.* 6. *n.* 31. Germonius *de Indult. Card. §. Regularia Beneficia, n.* 37. Sanchez *in Decalog. lib.* 7. *cap.* 29. *num.* 114. Verum animadverto, has Capellanias, in quibus amovibilitas ad nutum absolutum alicujus imponitur, non proprie esse Beneficia, ut diximus supra, *num.* 13. & cum Staphileo notat Lotterius *d. quæst.* 33. *num.* 21.

39 Hæc amovibilitas Capellaniæ non solum est intelligenda pro prima vice, sed per plures, quia causa remotionis reiterabilis est, & valet onus, & alter Capellanus non recte deservire, Guttierez *d. q.* 11. *n.* 27. quin potius primus Capellanus nominatus a fundatore in his Capellaniis amovibilibus, nequit amoveri, quia ejus voluntas est observanda, nisi male fuerit versatus, Velasco *consult.* 105. *nu.* 19. Lara *d. c.* 6. *n.* 19. *in fin.* quorum sententiam in his Capellanis ad nutum absolutum admittimus, alias non solum respectu istius Capellani erit admittenda, verum in aliis.

40 Est tamen dubium in his Capellaniis amovibilibus ad nutum absolutum Patroni, absque causa, si forte aliquem Capellanum nominaverit quoad vivat, an possit a successoribus illius amoveri? Et affirmandum videtur; nam successores illius patronatum non habent ab ipso defuncto, sed a testatore nominationem disponente; Idcirco non tenentur ad contractum prædecessoris, ut in majoratibus communiter observant DD. in quibus non tenetur successor stare locationi factæ a prædecessore, nisi antea, aut postea consentiat, Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 84. Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 21. *n.* 3. Castillo *controv. tom.* 5. *cap* 161. *n.* 15. *vers. Conveniunt*, Barbosa *de offic. Episcop.* 3. *p. alleg.* 94. *nu.* 14. qui *num.* 1. idem affirmat in successore Beneficii: ergo nec successor patronus tenetur stare nominationi ad vitam factæ a prædecessore.

41 Sed Carolus Maranta 4. *p. resp.* 13. *per tot.* Gonzalez *ad reg.* 8. *gl.* 5. *§.* 6. *n.* 36. contrarium tenent; nam est maxima distinctio, quando Capellania amovibilis conceditur ad beneplacitum, aut quando ad vitam conceditur; primo enim casu morte nominantis resolvitur nominatio, secus vero si ad vitam; quia cum necessaria sit revocatio, & facta non fuerit, intelligitur eandem voluntatem durare, *c. Majores* 3. *§. fin. de Baptism.* ubi glos. *verb. Perdurare, l. Eum qui* 2. *de probat. l. Cum hic status* 33. *§. ult. orat. ff. de donat. inter virum*, & supra diximus de mandato ad faciendam causam piam. Ergo nunquam successor Capellanum ad vitam nominatum poterit amovere. Et confirmatur; nam successor, seu hæres nequit venire contra factum defuncti, nec rescindere contractus ab eo factos, *l. Cum matre* 14. *C. de rei vind. l. Ex qua p.* 192. *ff. de reg. jur.* ubi Riccius; *quin* potius præcise observare tenetur, *c. Sylvester* 11. 11. *q.* 1. Rota apud Duranum 1. *p. dec.* 101. *n.* 3. & apud Caval. *dec.* 276. *sub n.* 3. Grat. *discept. for. t.* 4. *c.* 725. *n.* 19. Ergo minime successor poterit venire contra nominationem factam ad vitam Capellani. Denique quando amovibilitas relinquitur ad nutum absolutum, & beneplacitum alicujus, potest facere nominationem ad vitam; renunciat enim juri suo, & jus quæritur Capellano: quod cum quæsitum sit, nequit ab eo dejici, *leg. Labeo* 6. *§. id Tubero, digest. de supellect. legat. leg. Qui bona fidei* 23. *ff. de acquir. rer. domin.* Ergo nec amoveri per successorem.

42 In hoc dubio observandum, duobus modis posse aliquem succedere in Capellaniæ patronatu, aut in jure eligendi, aut nominandi ad nutum. In primis, quando a fundatore nominatim vocaretur, aut quando succederet per vocationem lineæ, aut consanguinitatis, vel de genere certarum personarum; & in hoc casu ex natura rei minime tenetur observata nominationem factam a prædecessore ad vitam, sed poterit ad nutum revocare. Ratio est; nam tunc non succedit in jure eligendi ad beneplacitum ab ipso ultimo possessore, sed a fundatore, *l. cohæredi* 41. *§. Cum filia, ff. de vulg. l. Unum ex familia* 67. *§. Si de Falcidia, ff. de legat.* 2. Gomez *var. to.* 1. *c.* 7. *n.* 5. Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 2. *& lib.* 2. *c.* 4. *n.* 6. Quapropter non tenetur observata contractum, seu nominationem prædecessoris, tantum enim deserviet ad vitam illius, nec per eam potuit præjudicium inferre successoribus.

Aß

43 Ast licet ex natura rei successor ad id non teneatur, poterit tamen causative, nempe quando successor in jure eligendi ad nutum insimul fuisset hæres ultimi possessoris, qui fecit nominationem ad vitam Capellani; ratione enim hæreditatis repræsentat personam defuncti, & tenetur testatoris observare contractum, ut probavimus supra, & in hoc casu loquitur Carolus Maranta *d. respons.* 13.

44 Aliter potest successor ad hoc jus pervenire, nempe ex electione ultimi possessoris, veluti quando hæc facultas concederetur ab ipso fundatore; & in hoc casu asserendum videtur, adhuc posse successorem amovere Capellanum ad vitam nominatum, quia licet electio illa committatur ultimo possessori, qui Capellanum ad vitam nominavit, adhuc successor nihil capit ab eo, sed a fundatore, ut recte considerat Molina *d. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 6. *ad fin.* alter Molina *de major. disp.* 592. *n.* 2. Paz *de tenut. c.* 59. *n.* 190. idcirco non tenebitur ad observandam illam nominationem, quin potius poterit Capellanum removere.

45 Hanc sententiam admitto, quando electio regulata relinqueretur ultimo possessori: quid vero si absoluta, & libera, absque aliqua necessitate aliquarum personarum? Et asserendum videtur, in hac specie teneri successorem observare nominationem sui antecessoris. Ratio est; nam quoties hæc electio libera relinquitur ultimo possessori, negandum non est, successorem honoratum remanere; nam potuisset alterum eligere, & non ex necessitate ipsum elegit; unde honoratus remanet, & consequenter valet illum gravare, *ex l. Ab eo, C. de fideicom.* Ergo cum moriatur in voluntate illa, qua nominavit ad vitam Capellanum, videtur gravare successorem, ne revocet a se nominatum.

46 Confirmo discursum; nam ut late ratiocinatur Molina *d. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 10. licet ab origine videatur, successorem honoratum esse a fundatore, quatenus disposuisset, ut ab ultimo possessore nominaretur, attamen quatenus eligitur ab eo, quando alterum eligere potuerat, vere honoratur ab eligente; unde Peralta *in leg. Si unum ex familia, §. Si fundum ff. de legat.* 2. inquit illum gravare posse saltem in re honorabili. Ergo tenebitur successor, tanquam gravatum, non removere Capellanum, ex eo quod ab ultimo possessore fuerit ad vitam nominatus.

47 Sed adhuc in hac specie teneo, successorem posse removere Capellanum, si hæres non sit ultimi possessoris; nam in meliori sententia, etiamsi libera electio relinquatur ultimo possessori, dum tamen est necessaria electio, nequit aliquod gravamen imponere successori, etiamsi honorabile sit; nam licet aliquo modo honoretur ab eligente, attamen quia electio fit ab eo nomine fundatoris, honor ille totus dependet a fundatore, idcirco nullum gravamen potest illi successori imponere, sed perinde est, ac si a fundatore eligeretur, Molina *d. disp.* 529. *n.* 5. Menoch. *lib.* 2. *cons.* 124. *n.* 13. Fusar. *de subst. q.* 513. *an.* 5. Ergo non tenebitur observare nominationem factam ab ultimo possessore.

48 Deinde a simili comprobatur; nam Episcopus, aut alius qui elegit ad Beneficia, licet unum, aut alterum idoneum possit eligere, non tamen potest electo pensionem, aut aliud gravamen imponere, sed gratis, & liberaliter debet concedere, Molina *d. c.* 4. *a n.* 13. & Molina Theologus *d. disp.* 592. *n.* 6. Ergo similiter ultimus possessor juris eligendi successorem non poterit gravare, aut aliquo modo afficere, ne Capellanum removeat, quando Capellania est ad nutum amovibilis. Denique si aliter fieret, mutaret voluntatem fundatoris, qui disposuit, ut successor posset ad libitum removere Capellanum, quod non admittendum est, *l. Unum ex familia* 67. *§. Si de Falcidia, ff. de legat.* 2. ibi: *Quia quod reliquit, omnino reddere debuit*, Molina *d. disp.* 592. *nu.* 5. *ad fin.* alter Molina *d. c.* 4. *n.* 21. Ergo dicendum, posse successorem adhuc in hac specie removere Capellanum nominatum ad vitam.

49 Præterea ad titulum harum Capellaniarum ad nutum amovibilium nequit quis ordinari, quia titulus ad quem quis debet ordinari, debet esse perpetuus, Diez *in praxi*, *c.* 8. *n.* 8. Genuensis *in prax. Neapol. c.* 81. *num.* 2. quapropter cum titulus harum Capellaniarum non sit perpetuus, nequit esse titulus sufficiens ad Ordines, licet sit proprie Beneficium, Garzia *in Summa*, *tr.* 1. *diff.* 1. *dub.* 5. *n.* 28. Marchin. *de Ordin. tr.* 2. *p.* 6. *diffic.* 5. *n.* 17. Barbosa *de univ. jur. libr.* 3. *c.* 5. *n.* 14. quod extendendum, etiamsi sit amovibilis causa existente, Garzia *de Benef.* 1. *p. c.* 2. *num.* 93. Thom. Hurtado *d. lib.* 6. *resol.* 3. *n.* 9.

50 Est vero dubium, an quando quis ordinatur ad Titulum Capellaniæ amovibilis, perpetua remaneat, ita ut a Patrono, vel ab alio habente jus removendi possit amoveri, Piasecius *in praxi Episcop.* 1. *p. c.* 1. *n.* 45. scripsit non posse amoveri, nisi de alio Beneficio provideatur; relinqueretur enim Clericus mendicans in dedecus status Ecclesiastici.

51 Garzia vero *de Benef. d. c.* 1. *n.* 91. contrarium tenet, quia ex eo quod quis ordinetur ad titulum Capellaniæ amovibilis, non mutat ipsius naturam, quare adhuc illa ordinatione non obstante, poterit Capellanus amoveri, Riccius *in praxi for. dec.* 396. *vers. Et ex supradictis*, Palao *d. punct.* 6. *n.* 6.

52 Hæc difficultas duobus modis concipi valet. In primis, quando Episcopus solus, si habeat potestatem amovendi, ad titulum Capellaniæ amovibilis aliquem ordinaverit, & consensus patroni accedat; quo quidem casu loquitur Piasecius, & in eo videtur quoad ordinatum perpetuum remanere, quousque ad aliud Beneficium ascendat; nam licet controversum sit, an conditiones, seu qualitates Capellaniarum possint consensu patroni ab Episcopo mutari, de quo late Garzia *de Beneficiis*, 7. *p. c.* 1. *a n.* 102. probabile est fieri posse: quapropter si consensu patroni Episcopus ad titulum Capellaniæ amovibilis aliquem ordinaverit, videtur pro illa vice mutasse illam qualitatem amovibilitatis, & consequenter perpetuam remanere.

53 Sed adhuc in hac specie contrarium tenet Garzia *d. n.* 91. nam esto sit probabilis illa sententia, intelligenda tamen est, quando conditio, aut qualitas, quæ mutatur, non est utilis, & necessaria Capellaniæ, prout est qualitas amovibilitatis apposita a fundatore, qua voluit, ut timore illius Capellanus majori cura adimpleret onera illius, Gutierez *cons.* 1. *n.* 23. Ergo etiam ex consensu patroni non potuit Episcopus illam mutare, & consequenter adhuc poterit ordinatus ad titulum illius amoveri: quam sententiam admitto.

54 Secundo modo concipitur, an ipse Episcopus, seu patronus, qui ad hanc ordinationem consenserunt, possint illum Capellanum amovere? Et breviter respondeo, nequaquam posse. Ratio est; nam per talem consensum juri amovendi renunciarunt, tum quia in pœnam eo privarunt, quia ad titulum insufficientem Capellanum ordinarunt, ut tenet Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *p. alleg.* 19. *n.* 25.

55 Præterea est aliud dubium non prætereundum, an Capellania amovibilis, præscriptione, seu consuetudine fieri valeat perpetua. Prima sententia negat, quia ex actibus facultativis nequit induci præscriptio, seu consuetudo; quia ex his actibus non inducitur possessio, *l. Qui jure familiaritatis* 41. *ff. de acquir. poss. l. Viam* 2. *ff. de via public.* Rota 2. *p. divers. dec.* 297. *n.* 4. Postius *de manut. observ.* 53. *n.* 2. Ergo Capellania amovibilis nequit præscriptione, aut consuetudine fieri perpetua, Abbas *in c. Ad nostram, de confirmat. util. vel inutil.* Decius *ibid. n.* 6. Rebuffus *de pacif. num.* 277. Sanchez *in Decalog. lib.* 7. *c.* 29. *n.* 117.

56 Secunda sententia contrarium tenet ex decisione textus in *c. Cum de Beneficio* 5. *de prabend. in* 6. ubi præscriptione Beneficium Regulare fit Sæculare. Ergo eodem modo poterit fieri Capellania amovibilis perpetua, sicut etiam potest perpetua fieri temporalis; nam licet collatio fiat perpetua, multoties poterit removeri, Mill. *in Repertor. verb. Religiosus potest consentire, vers. Ex his puto, & verb. Beneficia manualia, sub num.* 9. Gambarus *de offic. legal. lib.* 4. *cap.* 1. *num.* 19.

57 Verum dubium hoc ab aliis Doctoribus recte consideratur, quando Capellania amovibilis per multum temporis non amoveretur, verum Capellani pro sua vita possederunt: in qua quidem specie bene procedit prima sententia, patet enim similem consuetudinem, seu præscriptionem temporis, a mera facultate processisse, nec potuit præstare causam præscriptioni, seu consuetudini, prout in Vicario Episcopi scripsit Postius *d. obser.* 53. *n.* 9.

58 Aliter vero potest considerari ista difficultas, scilicet, quando Capellania conferretur in perpetuum, quæ de sui natura amovibilis est. Et in hoc casu fit per consuetudinem, aut præscriptionem perpetuam; nam tunc cessat jus familiaritatis, & possidet Capellanus ex titulo perpetuitatis sibi concesso, & recte possidet adversus patronum, aut Episcopum habentem facultatem amovendi: quod idem dicemus, si sibi contradicerent in amovendo, & contradictione subsecuta acquiescerent, Lotterius *de re Benef. to.* 1. *lib.* 2. *q.* 3. *n.* 29. Postius *d. obser.* 53. *n.* 28. quibus in casibus cum Capellani in quasi possessione ponantur, Capellania per consuetudinem, vel præscriptionem fit perpetua, Riccius 3. *p. dec.* 153. Gonzalez *ad reg.* 8. *gloss.* 5. §. 6. *n.* 36. Palao *d. to.* 2. *tr.* 13. *de Beneficiis*, *disp. unic. punct.* 5. *n.* 21.

59 Quid vero, si conferens Capellaniam amovibilem, promiserit non revocare Capellanum? Et Thierrius *de Benef. sect.* 4. *vers. Sed quid dicendum*, asserit, quod adhuc ipse poterit revocare, quia ex hac promissione Capellania, seu Beneficium non perdit naturam amovibilitatis: quapro-

pter

pter, causa legitima existente, adhuc revocabi; secus sine causa, quia tunc fuisset licita promissio, & necessario observanda.

60 Hæc doctrina indiget explicatione; nam, si Capellania est laicalis, aut illius naturæ, aut ad placitum absque aliqua causa possit Capellanus amoveri, credo promissionem observandam esse; juri enim proprio ex tali promissione renuntiavit. Verum si Capellania sit Ecclesiastica, aut causam requirat ad amotionem, tunc causa existente, adhuc revocari poterit Capellanus; illud enim, quod positum est ad bonum Capellaniæ, ut causa existente removeatur Capellanus, cui nequit promissio conferentis præjudicium inferre, nequit in ejus damnum retorqueri.

61 Denique illud Patronus, aut Episcopus observet ad amovibilitatem, graviter peccaturos, si absque causa, in Capellaniis quæ illum petunt, Capellanum amoverint; & in aliis, si fraude, vel malitia amoverint; & tunc recursus datur ad superiorem, qui illum ad Capellaniam restituet, Anastasius Germonius *ubi sup n.56.* Bellameta *in c. Porrecta, de confirm. util. inutil. quæst. 4.* Lessius *de just. libr. 2. capit. 41. dub. 12. num. 58.*

CAPUT II.

De Capellaniis laicalibus.

SUMMARIUM.

Fundator potest facere Capellaniam laicalem, nec in ea confertur Breve de capienda possessione nomine Cameræ, n. 1. In istis hæres, seu patronus potest eligere Capellanum, absque Episcopo, n. 2.

De modis quibus fundantur, a n. 3. late disquiritur. Sed an sit Capellania laicalis, quando dicit fundator, Ad titulum illius ordinetur, *a nu. 7. Asseritur Ecclesiasticam esse, nisi aliud expresserit, n. 8.*

Quando quis fundat Capellaniam, ut præsententur de parentela, aut extranei ad dicendas Missas, an sit Ecclesiastica, seu laicalis? DD. dicunt illam laicalem, n. 9. Sed explicatur hæc doctrina, a n. 10.

An in dubio Capellania sit laicalis, seu Ecclesiastica? Prima sententia dicit laicalem, n. 14. Secunda Ecclesiasticam dicit, n. 15. Resolvitur, n. 16.

Verba quæ demonstrant Capellaniam Ecclesiasticam, num. 18. & erit standum observantiæ, ibid. & num. 19. & quid si sint observantiæ apposita, existimanda est Ecclesiastica, contra aliquos, num. 20. Explicatur, nu. 21. Sed in causa possessionis consideratur ultimus status, num. 24.

Capellania Sæcularis fit Ecclesiastica consensu patroni, si non repugnent verba fundationis, & quæ sint verba repugnantia, n. 25. & 26.

Capellania fit Ecclesiastica præscriptione, num. 28. Sed quantum temporis requiratur, a num. 29. sunt tres sententiæ: defenditur Lara, asserens ordinariam præscriptionem sufficere, a n. 32.

Fundator bene disponit in Capellania laicali, ne Episcopus se intromittat, n. 32. vers. In his.

An Capellaniæ laicales possint visitari ab Episcopo? Aliqui negant, n. 33. Alii affirmant, n. 34. Resolvitur, n. 35. Examinatur doctrina Leonis, n. 36.

Sed quid si fundator dicat, Episcopus non se intromittat, Episcopus non visitabit, nisi data negligentia, *d. n. 37.*

Quid operetur clausula, Episcopus non visitet, *a n. 41.*

In his Capellaniis laicalibus non requiritur ætas certa, nisi aliud petatur a fundatore, & possunt dari fœminis, nec Capellanus tenetur ad recitationem, nec ad titulum illarum potest quis ordinari, n. 43.

Capellaniæ istæ non tenentur ad subsidium, n. 44. Sed dubitatur, quando Clericis relinquuntur, an ad illud teneantur? Aliqui affirmant, n. 45. Alii negant, n. 46. Resolvitur, a n. 47.

Capellaniæ laicales, quando gabellandæ, n. 49. In successione, & nominatione harum Capellaniarum observandum, quod a fundatore fuerit dispositum. Mos Hispaniæ est, ut in eis succedatur ad modum majoratus, num. 50.

Limitatur in Capellaniis vocantibus descendentes, in quibus succedunt Sacerdotes, numer. 53. Nec in his Capellaniis laicalibus committitur simonia, & judex laicus de eis cognoscit, & explicatur, n. 55.

1 Percompertum est in jure, fundatorem posse Capellaniam instituere, quæ Ecclesiastica non sit, sed tantum laicalis, & profana, & insimul habeat Capellanum perpetuum, & non amovibilem: nec in ea confertur Breve de capienda possessione nomine Cameræ, ut nonnullis decisionibus adductis defendit Rota apud Merlin. *dec. 79. num. 1.* Barbosa *de univ. jur. lib. 2. c. 5. n. 2.* Leon. *de offic. Capell. q. 3. sect. 3. n. 39.* Garzia *de Benef. 1. p. c. 2. num.* 102. Thom. Hurtad. *de resident. tom. 1. lib. 6. resol. 3. n. 1.*

2 Sunt enim Capellaniæ istæ, quæ absque auctoritate, approbatione Ordinarii fundantur; idcirco spiritualizatæ non remanent, sed sub pia dispositione fundatoris, & suorum hæredum, qui possunt tales Capellanos nominare sine Episcopo, dum sint idonei juxta qualitates fundationis, Navarrus *cons. 5. & 7. n. 1. de prebend.* Petrus Gregorius *d. c. 11. n. 10.* Salcedo *in praxi, c. 18. n. 2.* Palao *d. to. 2. tr. 13. disput. unic. punct. 6. n. 1.* Garzia *de Benef. d. c. 2. n. 95.* Thierrius *d. sect. 4. vers. Ex dictis*, Tondutus *to. 1. 2. p. c. 1. §. 3.*

3 Possunt nonnullis modis fundari similes Capellaniæ laicales. Et in primis, quando quis construxerit Ecclesiam, ac dotaverit, & præcipiat in ea aliquas Missas celebrari a Sacerdote electo a suis hæredibus; tunc enim licet ad construendam Ecclesiam interveniret auctoritas Episcopi, sed non ad hanc fundationem Missarum, Capellania erit laicalis; non enim in titulum conceditur, sed tantum est obligatio dicendi Missas pro stipendio, seu salario ab hæredibus solvendo, Leon *de offic. Capell. q. 3. sect. 3. n. 29.*

4 Pariter dicendum, quando quis fundum, aut prædium reliquerit alicui, vel duobus Presbyteris, cum onere Missarum ab ipsis dicendarum, & cum facultate, ut ipsi alios nominent ad ipsas Missas dicendas, absque aliqua Episcopi auctoritate; eo enim ipso, quod Papæ, aut Episcopi auctoritatem excluserit, memoria illa laicalis relinquitur, ut tenet Rota, quam ad unguem refert Marinis *lib. 1. resol. cap. 36. per tot.*

5 Idem dicendum, quando aliqua bona relinquuntur Patrono laico, ut ex eorum fructibus annuatim Missas celebrare faciat. Ratio est; nam hæc fundatio potius Anniversarium, quam Capellania dicenda est: quapropter laicalis est dispositio, Spino *de test. gl. 4. in princ. n. 41.* Lara *dict. lib. 2. cap. 1. n. 10.*

6 Est etiam alius modus instituendi Capellaniam, scilicet, quando testator aliqua bona destinavit, ut aliquis filius, seu alius successor ex eis alatur, & aliquas Missas celebret, & ad ejus titulum ordinetur: quo quidem casu Azorius *Inst. Mor. 2. p. lib. 3. c. 8. q. 3.* scripsit Capellaniam esse laicalem, quia bona illa temporalia relinquuntur in patrimonio Capellani, & non spiritualizata.

7 Hanc doctrinam admitterem facile, nisi haberet Capellania ista facultatem, ut titulo illius possidens ordinaretur. Et ratio est; nam duobus modis potest quis ordinari ad titulum horum bonorum, aut quia est patrimonium, aut quia est Beneficium Ecclesiasticum. Quoad primum fundator expresse debet declarare, suam esse voluntatem, ut successor ordinetur titulo illorum bonorum, tanquam ad titulum patrimonii, alias semper intelligeretur relinquere facultatem, ut ordinetur tanquam ad titulum Beneficii, Garzia *d. 1. p. c. 2. n. 112.* nam ex natura rei ordinario debet esse ad titulum Beneficii Ecclesiastici, seu Capellaniæ, Trid. *sess. 21. de Refor. c. 2.* ubi plures Barb. *n. 12.*

8 Unde colligo, similes Capellanias dicentes, ut ad titulum illarum quis ordinetur, Ecclesiasticas esse, quia certum est, titulum ad quem quis debet ordinari, debere esse Beneficium, aut Capellaniam Ecclesiasticam, Salcedo *ad Bern. in praxi, c. 18. n. 9.* Gonzalez *ad reg. 8. gl. 5. n. 2.* Garzia *de Benef. 2. p. c. 5. n. 74.* Marchinus *de Ordin. tr. 2. p. 4. c. 6. per tot.* quamobrem quoties fundator disposuerit, ut quis ad titulum illius ordinetur, voluntas ejus est, ut fiat Capellania Ecclesiastica; qui enim vult consequens, antecedens voluisse videtur, *l. Ad rem mobilem, l. Legatum, ff. de Procul.* Barbos. *inter Axiomat. jur. axiom. 54.* Ceterum, licet ad Ecclesiasticam Capellaniam requiratur auctoritas Episcopi, Rota 1. *p. dec. 509. n. 1.* Riccius *in praxi Ecclesiast. 1. p. resol. 323.* Marinis *d. lib. 1. c. 36. n. 1.* non est tamen necessarium, ut antecedat; sufficit vero, ut postea præstetur, ut infra dicam. Ergo cum fundator dicat, *Possidens bona illa ad eorum titulum ordinetur*, Capellania illa erit Ecclesiastica.

9 Est alius modus fundandi Capellaniam, nempe quando quis illam fundat, ut Clerici de parentela, aut extranei a patronis præsententur, & illam habeant ad aliquas Missas celebrandas; & illam laicalem communiter dicunt DD. Rationem dant, quia licet ista Capellania a fundatore nominetur, id est improprie; nam sunt opera pia, Faber *in §. Nul-*

lus,

lus, Inſt. de rer. diverſ. Tum quoties auctoritas Epiſcopi a principio non intervenit, præſumitur laicalis, Valaſcus *conſult.* 105. *n.* 10. Pariſius *lib.* 4. *conſ.* 34. *num.* 54. Cum ergo hæc Capellania a principio abſque Epiſcopi auctoritate fundetur, ſemper præſumenda eſt laicalis, non Eccleſiaſtica, Navarrus *conſ.* 5. *de Præb.* Petrus Gregorius *de Beneſic.* c. 11. *n.* 10. Gonzalez *ad reg.* 8. *gl.* 5. *a n.* 19. Lara *d. lib.* 1. *c.* 1. *a n.* 13. Barboſa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 3. quod extendunt etiamſi hæ Capellaniæ ab aliquo Epiſcopo erigerentur, tanquam a laico, ex bonis propriis, Navarr. *conſ.* 7. *a nu.* 1. *de Præb.* Gonzalez *d. gl.* 5. *n.* 21.

10 Doctrina vero iſta maxima indiget explicatione; poteſt enim fundator inter vivos inſtituere Capellaniam abſque auctoritate Epiſcopi, quam effectuavit abſque ulla inſtitutione Epiſcopi per ſolam nominationem ipſius; & tunc Capellania eſt laicalis; nam ex eo quod potuit petere auctoritatem Epiſcopi, & illam non petierit, conſtat, voluiſſe Capellaniam laicalem facere, Garz. *d. c.* 2. *n.* 111. Quod idem dicendum, ſi in ultima voluntate dicat teſtator, ut Capellanus provideatur a patrono, aut ita demonſtret, ut in nominatione non interveniat Epiſcopus; nam tunc eſt Capellania laicalis, ut cum Rota advertit Leon. *de offic. Capellani*, *q.* 5. *ſect.* 10. *n.* 150. Moneta *de comm. c.* 10. *num* 80. *verſ. fin.* Garz. *d. c.* 2. *n.* 111. qui aſſerit ſecus dicendum, ſi dicat fundator, *Præſentet, aut ponat Patronus*; quia tunc tantum illud verbum, *ponat*, ſupponit pro præſentatione, non autem pro proviſione, aut aliam addit diſpoſitionem, unde perpendamus noluiſſe collationem pertinere ad Epiſcopum, vel illum a nominatione excludere; tunc enim erit Capellania laicalis, Rodriquez *in Sum.* 1. *p. c.* 41. *nu.* 1. Cevallos *commun. q.* 282. *n.* 28. Gonzalez *d. gl.* 5. *num.* 44. Garzia *d. c.* 2. *a n.* 105.

11 Si vero fundator Capellaniam erigat, & vocet quos patroni præſentent, ſive inter vivos, cujus effectus poſt mortem differtur; ſive in ultima voluntate, nec aliquod verbum contineat repugnans inſtitutioni, ſeu collationi Epiſcopi; tunc dicendum, velle fundatorem inſtituere Capellaniam Eccleſiaſticam, & Epiſcopus valet illam inſtituere ex præſentatione patronorum. Et probatur; nam quoties apponitur verbum *Capellania*, ex vi illius verbi intelligitur Capellania Eccleſiaſtica, a cujus ſignificatione recedendum non eſt, *l. Non aliter* 69. *ff. de legat.* 3. Phœbus *dec.* 77. *n.* 14. Tuſchus *lit.* V, *concl* 91. & mens talis præſumitur, qualia ſunt verba, Bart. *in l. fin. ff. ad Trebell.* Marius Anton. *reſ. lib.* 1. *reſ.* 4. *n.* 9. Ergo dicendum eſt, voluiſſe fundatorem formare Capellaniam Eccleſiaſticam.

12 Cæterum authoritas Epiſcopi (ut tetigimus ſupra) non requiritur in ipſo actu fundationis, aut ante fundationem: ſufficit, ut ex voluntate fundatoris non contradicente ſubſequatur, quia perinde eſt, ac ſi a principio poneretur, Achil. *dec.* 4. *de præb.* Rota *in noviſ. dec.* 16. *a n.* 1. *de conſuet.* tum etiam adeſt majus bonum ipſius Capellaniæ, ratione perpetuitatis, & favoris ipſius ultimæ voluntatis, Rota 3. *p. div. dec.* 1122. Gonzal. *d. gl.* 5. *n.* 58. unde ex voluntate teſtatoris Capellania illa eſt Eccleſiaſtica, & per ſubſequentem authoritatem Epiſcopi abſque dubio non laicalis cenſebitur.

13 Denique in his Capellaniis, in quibus Clerici vocantur ad Miſſarum celebrationem, ea eſt mens fundatoris, ut ſit Eccleſiaſtica, Leon *d. ſect.* 3. *n.* 35. qui animadvertit, grave ſignum eſſe Capellaniæ Eccleſiaſticæ, quando Clerici ad illam vocantur, maxime ſi præcipit per ſe Miſſas dicere. Ergo ſi non adſint verba repugnantia collationi, ſemper intelligitur Capellania Eccleſiaſtica, Salcedo *ad Bernard. c.* 18. *n.* 19. *verſ. Illud vero*, Cevallos *d. q.* 282. *n.* 28. & 29. Lara *lib.* 2. *c.* 1. *n.* 46. & 47. Leon *de offic. Capell. q.* 5. *ſect.* 10. *nu.* 147. Garzia *d. c.* 2. *n.* 108. Barboſa *ad Concilium*, *ſeſs.* 21. *de Ref. c.* 2. *n.* 12. Palao *d. tr.* 3. *diſp.* 1. *punct.* 6. *n.* 3.

14 Eſt dubium non obliviſcendum, quando fundatio Capellaniæ ita eſt intricata, ut in dubio perſiſtamus, an laicalis, an Eccleſiaſtica ſit, quid exiſtimare debeamus? Prima ſententia aſſerit declarandam eſſe profanam, ſeu laicalem; nam quoties non conſtat interveniſſe authoritatem Epiſcopi, minime præſumitur, quia eſt qualitas accidentalis neceſſario probanda, *leg. Qui vero*, *§. Qualitates*, *ff. qui ſatiſdar. cogant.* Maſcard. *concl.* 1254. *a n.* 1. Ergo talis Capellania erit in dubio laicalis. Comprobatur; nam authoritas Epiſcopi ad illam faciendam Eccleſiaſticam eſt neceſſaria ſimpliciter, *cap. Nemo* 9. *Nullus* 25. *de conſecrat. diſt.* 1. Rebuff. *titul. quare ſunt inſtitut. Beneſic. num.* 10. Ergo ſi realiter non eſt, & de ea conſtet, ſemper Capellania laicalis cenſebitur, Lara *d. c.* 1. *a n.* 59. Leon. *d. q.* 3. *ſect.* 3. *a n.* 38. Valaſc. *conſult.* 105. *n.* 10. Paſqual. *q.* 1040. *n.* 8. Mareſc. *variar. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 4.

Secunda ſententia aſſerit in dubio eſſe Eccleſiaſticam cenſendam, quia id eſt magis favorabile ipſi Capellaniæ reſpectu ipſius conſervationis, & perpetuitatis; tum eſt majoris ſervitii Dei Optimi Maximi, quia non ſolum continet Miſſarum celebrationem, verum obligationem recitandi divinum Officium, & titulum, ut poſſint Sacerdotes Miniſtri Dei fieri. Quod magis præſumendum de voluntate fundatoris, qui Capellaniam inſtituit eo animo, ut gratus Deo conſtitueretur, Rota 3. *p. recent. dec.* 13. *n.* 10. Menochius *volum.* 1. *conſ.* 99. *n.* 122. Rebuffus *in praxi Beneſ. tit. quid ſit, & quib. mod. n.* 8. Barboſa *de univ. jur. d. lib.* 2. *c.* 5. *n.* 1. *verſ. Capellania*, 15

In hoc dubio maxima conſideratione procedendum, ne facile errorem ſuſcipias; quapropter quoad primum fundationem proſpicere libet, quia eſt originalis cauſa, & primum fundamentum, unde qualitatem Capellaniæ cognoſcere poſſis, *l. Tutor datus*, *ff. de fide juſſ. leg. Quæſitum*, *in fine*, *ff. de rebus dubiis*; idcirco ſi ex ea cognoveris fuiſſe Capellaniam Eccleſiaſticam, id erit obſervandum; ſecus ſi laicalem, Paſq. *de Sacrif. Miſſ. q.* 1142. *n.* 2. 16

Si vero ex ipſa fundatione dubium exiſtat, ſiquidem habet verba utrumque caſum denotantia, Gonzalez *ad regul.* 8. *gl.* 5. *nu.* 57. ſcripſit laicalem eſſe exiſtimandam Capellaniam, quia cum non conſtet realiter authoritatem Epiſcopi interveniſſe, ſemper præſumitur eſſe laicalem. Sed contrarium teneo; nam licet ex ipſa fundatione non conſtet de authoritate illius, ſufficit, ut ex non repugnantia fundatoris ſubſequatur, ut diximus *n.* 12. Ergo cum in fundatione ſint verba dubia declarantia mentem teſtatoris fuiſſe, ut Capellania fuiſſet Eccleſiaſtica, intelligere poſſumus ſubſecutam fuiſſe, quia id erat neceſſarium, ut authoritas, quæ a principio non fuit, poſtea ſubſequeretur, *l. Cum vir.* 42. *ff. de uſurpat. & uſucap. c. Cura* 11. *c. Suggeſtum* 20. *de jurepatr.* Rota *in noviſ. dec.* 3. *in fin. de confeſs.* licet id inducatur ex verbis dubiis, cum in meliori, & ſaniori ſenſu debeant concipi, & in potiori ſignificatu, *§. Sed ſi is quidem*, *Inſtit. de jur. nat. gent. & civil. l.* 1. *§. Si quis navem*, *ff. de exercit. act.* Menochius *de præſump. lib.* 3. *q.* 39. *a num.* 8. Tuſchus *lit. V*, *concl.* 101. Fuſarius *de ſubſtit. q.* 341. *n.* 3. prout eſt Capellania Eccleſiaſtica. Ergo licet ex ipſa fundatione ſint verba dubia, ſemper eſt præſumenda Capellania Eccleſiaſtica. 17

Si vero aliqua ſit conſuetudo circa ipſam fundationem in modo eam habendi, ipſa declarabit naturam Capellaniæ; ſunt enim aliqua ſigna denotantia, quando Eccleſiaſtica ſit, nempe quando fundata fuerit authoritate Epiſcopi, & habuerit aliquid ſpirituale annexum, quod conferatur Clerico, quod conferri non poſſit niſi ab Eccleſiaſtica perſona, non vero a laico, ut conferatur in perpetuum, Gigas *de penſ. q.* 86. *n.* 7. Riccius *in praxi for. dec.* 300. Leon. *de offic. Capell. q.* 3. *ſect.* 3. *num.* 36. quæ quidem in dubio deſignant, Capellaniam fuiſſe Eccleſiaſticam, cum dubium illud a conſuetudine diluatur: ſecus vero, ſi nulla habeat ſigna, verum conſuetudo teneat contraria laicalitatis; nam recte demonſtrat voluntatem teſtatoris, *c. Cum dilectus* 8. *de conſuet. l. de interpretatione*, *ff. de legib.* Rota *p.* 5. *rec. dec.* 150. *n.* 27. Paſqual. *d. q.* 1042. *n.* 5. 18

Si vero contrariæ obſervantiæ, ſeu conſuetudines exiſtant, ut ſi aliquoties collata fuerit Capellania, ut Eccleſiaſtica, aliquando ut laicalis, tunc diſſident Doctores; nam aliqui dicunt, præſumendam laicalem; nam cum non conſtet de auctoritate Epiſcopi, & ſint aliquæ obſervantiæ laicalitatis, dicenda eſt profana, & laicalis, Riccius *in praxi for. dec.* 383. *n.* 1. *ad fin.* Mareſcotus *variar. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 4. 19

Alii contrarium tenent; nam in dubio pro Eccleſiaſtica eſt cenſenda: tum credendum eſt Ordinarium maximo fundamento interpoſuiſſe ſuam authoritatem, vel ex fundatione, vel patronorum conſenſu; quin exiſtimandum, quod ſi patroni aliquando ſua authoritate Capellaniam inveſtierint abſque Epiſcopo, clam & furtive id feciſſe, & probare debent factum eſſe ſciente Ordinario, Cavalcanus 1. *p. dec.* 1. *n.* 5. Maſcardus *de probat. concl.* 880. Mena *variar. lib.* 1. *q.* 3. *n.* 5. Ergo contrariis obſervantiis exiſtentibus, cenſenda eſt Capellania Eccleſiaſtica, Rebuffus *de pacific. n.* 349. Lara *d. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 54. Garzia *d.* 1. *p. cap.* 2. *num.* 113. Leon *d. q.* 3. *ſect.* 3. *a n.* 38. Palao *d. diſput. par.* 1. *punct.* 6. *n.* 2. 20

Hanc ſecundam ſententiam admitto, quando non adeſſent obſervantiæ, ſeu conſuetudines proximæ fundationis; ſi enim conſtaret aliquas eſſe proximiores, illæ erunt obſervandæ, ita ut ſi ſint demonſtrantes Capellaniam Eccleſiaſticam, talis cenſebitur, ſecus ſi laicales. Ratio eſt; nam illæ proximiores conſuetudines, ſeu obſervantiæ præſumuntur habere fundamentum in ipſa diſpoſitione fundatoris, & 21

præſe-

præferuntur remotis, *leg. Mela 18. vers. Sed si alimenta, ff. de cib. & aliment. legat.* Ergo ex his proximioribus observantiis existimabitur Capellania, an Ecclesiastica, vel laicalis sit, Rota *part. 7. recent. dec.* 105. *num.* 10. *& 2. part. divers. dec.* 37. *num.* 34. Cavaler. *dec.* 487. *nu.* 2. Pasqual. *d. q.* 1042. *num.* 6.

22 Præterea, si in fundatione appareat Capellaniam ex voluntate testatoris non fuisse Ecclesiasticam, verum quod a Papa collata fuerit, & iterum ab Episcopo, an habenda sit pro Ecclesiastica? Et illa est communis sententia, seclusa præscriptione, adhuc laicalem remanere: præsumitur enim falso suggesto Summum Pontificem contulisse, ex cujus deceptione etiam Episcopus postea contulit, Lara *d. cap.* 1. *n.* 50. Garz. *d. c.* 2. *n.* 115. Sanchez *cons. lib.* 2. *c.* 2. *dub.* 60. *n. fin.* Leon *d. sect.* 3. *n.* 40.

23 Contrarium tenet Ludovicus a Conceptione *in exam. Theol. tr.* 1. *de opin. prob.* §. 3. *lit. R. nu.* 22. Ducitur, quia licet a principio Capellania collativa non fuerit ex voluntate testatoris, postea ex subsecutis circumstantiis potuit considerari implicata talis voluntas, aut ita dubia, ut indigeret interpretatione Pontificis, aut Episcopi; quare censendum est, similes collationes factas fuisse non falso suggesto, sed consulto, & maxima consideratione petente voluntate fundatoris, ex novis circumstantiis tempore occurrentibus.

Hæc sententia satis probabilis videtur, & in praxi tuta; nam non solum Pontifex, & Episcopus Capellaniam conferre potuerunt ex interpretatione voluntatis, sed commutatione causis gravibus existentibus, ut late tradidimus *lib.* 1. *cap. fin.* nec facile credendum ex falsa suggestione id fecisse deceptos; grave enim delictum est Prælatos decipere, & delicta in dubio non præsumuntur, *l. Merito ff. pro soc. c. Estote, de reg. jur.* Mascardus *de probat. concl.* 495. *n.* 1. Flamin. Paris. *de resignat. to.* 2. *lib.* 13. *q.* 1. *n.* 72. & interpretatio semper facienda est exclusiva delicti, Men. *lib.* 5. *q.* 161. *n.* 26. Giurb. *cons. crimin. cons.* 51. *n.* 1. Farinac. *in praxi crimin. q.* 85. *a num.* 1. Ergo censenda est collactiva, Cevall. *q.* 768. *a num.* 8.

24 In causis vero possessoriis, si disceptaretur, an Capellania sit laicalis, seu Ecclesiastica, ultimus status considerandus est; quapropter si in ultimo statu collata, & Ecclesiastica inveniatur, ita censebitur; secus si laicalis; illud enim principium receptum est, ut in causis possessoriis ultimus status prospiciatur, Crescent. *dec.* 12. *de Preben.* Rota apud Posth. *de manut. dec.* 625. *n.* 9. itaque qualitas illa Capellaniæ erit inspicienda, de qua constat in ultimo statu, Crescent. *dec.* 9. *de jurepatr.* Mohedan. *dec.* 9. *eod. tit.* Gonzal. *d. gl.* 5. *a n.* 51. Garzia *d. c.* 2. *n.* 114. Marescotus *lib.* 1. *var. c.* 55. *a n.* 7. Lara *d. c.* 1. *n.* 54. Pasqual. *d. q.* 1042. *n.* 4.

25 Deinde Capellania laicalis ex consensu patronorum potest erigi in Beneficium Ecclesiasticum, quoties voluntati fundatoris (prout diximus in Anniversariis *lib.* 2. *c.* 7. *a nu.* 15.) erectio illa non repugnaret, Palao *d. disp.* 1. *punct.* 6. *nu.* 3. qui ibidem scripsit, non repugnare, si fundator mentionem de Ordinario non fecerit, sed solum dixerit, se fundare Capellaniam, seu Anniversarium perpetuum Missarum ex suis bonis, ad quod Capellanum provideant sui hæredes, seu successores: quin potius ex hac clausula videtur requiri, ut auctoritas illius interveniret, & fieret Beneficium Ecclesiasticum. Sed hæc doctrina nequit a nobis admitti, ex traditis supra, *n.* 10. Sane admitteremus, quando diceret, *Præsentent, vel ponant*. Illud enim verbum, *Providere*, totalem nominationem demonstrat, absque Episcopi dependentia, ut cum Garzia diximus ibidem; unde repugnaret, ut ab Episcopo conferretur.

26 Idem dicendum, si dicat fundator, *Episcopus non se intromittat in hac Capellania*, Spino *de testam. gl.* 4. *num.* 42. *vers. Quo fit*. Cæterum idem observes, si dicat testator, *Capellanus sit usque ad certum tempus, & postea patroni alium eligant*; quia repugnat naturæ Beneficii temporalitas illa, Caval. *dec.* 639. *n.* 6. Ast noto hanc dispositionem non repugnare erectioni Episcopi; nam amovibilitas etiam sine causa repugnat naturæ Beneficii, ut diximus c. 1. hujus libri, *a n.* 9. Tenere tamen illam doctrinam, quando ex dispositione fundatoris præcise, & cum necessitate, tempore illo transacto, esset Capellanus amovendus, & alius nominandus; quia tunc ex parte nominationis independenter a consensu illorum, qui amovere possunt, esset temporalis, repugnans naturæ beneficii.

27 Deinde repugnaret, quando ex mente expressa fundatoris vellet, & demonstraret fundare Capellaniam laicalem, Lara *d. c.* 1. *a n.* 31. Si vero ex fundatione similis repugnantia non appareat, sed tantum dicit, ne conferatur ab Episcopo, adhuc dicendum est non habere repugnantiam, quia si fundatio non habet alias conjecturas, unde præsumatur voluisse testatorem facere laicalem Capellaniam, interdictum ne ab Episcopo conferatur, redditur inutile; quapropter ex sola illa non datur repugnantia ad erectionem, Rota apud Seraphinum *dec.* 611. *a n.* 3. Ex his igitur, & ex aliis circumstantiis percipies, quando Capellania repugnet, ut fiat Ecclesiastica, Garzia *d. c.* 2. *n.* 105. Leon *de offic. Capel. q.* 5. *sect.* 10. *a n.* 141.

Prorsus præscriptione laicalis Capellania efficitur Ecclesiastica, licet ex fundatione postea contrarium appareat, veluti quando per legitimum tempus præscriptionis collationes, seu institutiones absque contradictione fuerint factæ, Zerola *in praxi, verbo Beneficium*, 2. *p. n.* 14. 28

Sed est quæstio quantum temporis requiratur ad hanc præscriptionem? Prima sententia, quam tetigit Garzia *d. c.* 2. *n.* 16. asserit immemoriale tempus esse necessarium, *ex c.* 1. *de præscript. in* 6. *juncta Auth. de nupt.* §. *Disponat*. Sed ipse agnoscit sententiam hanc debile fundamentum habere, quia textus *in d. c.* 1. habet locum, quando resistentia est juris communis, non vero, quando resisteret alicujus fundatoris dispositio; loquitur enim textus ille in præscriptione decimarum, in qua si persona præscribat, cui jus commune resistit, necessarius est titulus, aut immemorialis præscriptio, quæ vim habet tituli, seu privilegii, Garzia *de expens. c.* 9. *a n.* 17. Covarr. *l.* 1. *var. c.* 10. *n.* 14. Grat. *discept. c.* 578. *a n.* 11. Salgado *de Reg. protect.* 1. *p. c.* 1. *q.* 3. *nu.* 125. quod longe se habet a nostra specie. 29

Secunda sententia asserit, spatium quadraginta annorum requiri; nam licet Capellania sit profana, & laicalis, continet tamen opus pium, ad cujus præscriptionem quadragenaria requiritur, *Aut. de Ecclesiarum tit.* §. *Pro temporalibus*, Sfortia *de in integrum restit. p.* 1. *q.* 3. *art.* 5. *ex n.* 32. Ergo ut Capellania laicalis fiat Ecclesiastica, requiritur præscriptio quadragenaria, Azorius *Institut. Mor.* 2. *p. lib.* 10. *cap.* 3. *q.* 5. Garzia *de Benefic. dict.* 1. *p. cap.* 2. *n.* 116. Leon. *de offic. Capell. q.* 3. *sect.* 3. *n.* 40. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 12. 30

Tertia sententia asserit, ordinariam præscriptionem sufficere, nempe decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes. Rationem dat, quia præscriptio est contra rem laicam, & temporalem, & non Ecclesiæ, quapropter sufficit ordinaria præscriptio, Lara *d. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 50. 31

Hanc Laræ sententiam communiter reprobant DD. ast mihi admittenda videtur; fundamentum enim illius solidissimum est; nam licet piæ causæ non præscribantur, nisi spatio quadraginta annorum, Tiraquell. *de causis piis, privil.* 139. Medicis *opusc* 4. *n.* 46. præscriptio tamen in hac specie non currit contra causam piam contentam in Capellania laicali, sed favore illius; nam facta Capellania Ecclesiastica, onus illud pium fit magis pium, & ad majorem Dei cultum, non solum ex his Missis celebrandis, sed ex obligatione recitandi Officium Divinum: quamobrem non est necessaria quadragenaria præscriptio, unde resultat, contra temporalitatem illius Capellaniæ, ad quam sufficit ordinaria præscriptio, *l. unic. C. de usucap. transf. princip. Instit. de usucap. l.* 15. *&* 18. *tit.* 29. *p.* 9. 32

In his Capellaniis laicalibus recte fundator clausulam valet apponere, ne Ordinarius in eis se intromittat, etiamsi fit de consensu patronorum; quia dispositio ista non repugnat naturæ Capellaniæ laicalis, quin potius conformis est, ne Episcopus se intromittat in illius provisione, ut depromitur ex Trid. *sess.* 22. *de Reform. c.* 9. Covarr. *in* 4. 2. *p. c.* 3. §. 1. *n.* 20. Garzia *d. c.* 2. *n.* 105. Leon. *de offic. Capell. q.* 5. *sect.* 10. *n.* 151. Barbosa *d. c.* 5. *n.* 11. *in fin.* Palao *d. punct.* 6. *n.* 7. Castillo *lib.* 8. *contr. c.* 7. *n.* 14.

Sed quid dicendum est de visitatione, an Episcopus possit Capellaniam laicalem visitare? Et hæc difficultas duobus modis concipi valet: in primis, quando fundator visitationem Episcopo non interdixerit. Secundo, quando illam prohibuerit. Et quoad primum, aliqui asserunt minime illam Episcopum visitare posse, quia similis Capellania est pure temporalis, qua de causa nequit ab Episcopo visitari: & confirmatur a simili; nam licet sepultura auctoritate Episcopi erecta vendi nequeat, *c. Postquam* 13. *q.* 2. *l.* 1. *tit.* 3. *par.* 1. si tamen Episcopi auctoritas non interveniat, quantumvis in illa sit aliquis sepultus, recte venditur, Felinus *in cap. Quanto, de judic. num* 4. Gregor. *in d. l.* 1. *part. Vender*, Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 24. *n.* 38. Ergo similiter in Capellaniis laicalibus, licet habeant aliquam causam piam, nempe onus Missarum, cum revera temporales sunt, nequit Episcopus eas visitare, Parisius *lib.* 4. *cons.* 34. Gonz. *in reg.* 8. *gl.* 5. *n.* 35. 33

Alii

34 Alii vero tenent contrarium; nam licet Capellaniæ istæ temporales, & laicales sint, & non Ecclesiasticæ; attamen sunt opera pia, & consequenter possunt ab Episcopo visitari, ex Trid. *d. sess.22. c.8. & 9.* Cæterum, nam ex eo quod fundator expresse hanc visitationem non interdixerit, videtur illam admisisse. Ergo semper erit visitanda ab Episcopo, Garzia *d. c.2. n.104.* Moneta *de commut. disp.10. nu. 478.* Sebastian. Cæsar *de Ecclesiast. Hier. p. 3. c. 14. §. 5. in fin.* Leon *d. q. 5. sect. 12. num. 3.* Barbosa *d. c. 5. n. 11.* Palao *d. disp. 1. punct. 6. num. 9.* Castillo *dict. lib. 8. cap. 7. num. 14. vers. Decipitur.*

35 In hac difficultate dico, has Capellanias laicales duo continere, nempe temporalitatem earum, & onus illis injunctum, quod pium est. Et quoad temporalitatem nequit Episcopus illas visitare; hoc enim non conceditur a Concilio, nec illius jurisdictionis est: quoad vero onera pia recte Episcopus valet visitare, disquirendo an piæ illæ dispositiones sint executæ, aut Missæ celebratæ; hæc enim ad causam piam concernunt, & cadunt sub illius jurisdictione, prout in dicto Concilio decretum est, Leon *d. sect. 12. num. 204.* Pasq. *de Sacrif. Missæ, q. 1046. a n. 3.* Rot. apud Seraph. *dec. 611. n. 6.* Lara *d. c. 1. n. 4.*

36 Verum in hac difficultate adnotanda est Leoni doctrina *d. n. 204.* asserentis circa onus pium, quod licet possit Episcopus illud visitare, non tamen valet aliquid commutare, aut contraire voluntati fundatoris, ex *c. Tua nos 3. de testam.* Trid. *sess. 22. de Reform. c. 8.* Sed hæc jura assumptum non probant, dicunt enim tantum Episcopum providere debere, ut omnia procedant secundum defuncti voluntatem: quod quidem certum est, nisi necessitas, aut utilitas fundationis aliud requirat; tunc enim existimo posse aliud disponere, seu commutare; nam quidquid disponit ex causa gravis necessitatis, aut utilitatis, est ad meliorem executionem voluntatis fundatoris. Ergo si Episcopus valet visitare, ut exequatur pium onus Capellaniæ laicalis, poterit etiam commutare, vel alterare dispositionem, urgente causa necessitatis, seu utilitatis ad illud exequendum.

37 Secundo vero, quando fundator disposuerit, ne Episcopus se intromittat in visitationa Capellaniæ, illud erit observandum, ex aliquibus declarationibus Cardinalium, & præcipue Pii V. April. anno 1606. in causa Abulensi pro Comite de Oropesa, quam refert Garzia *d. c. 2. n. 104.* Quæ quidem doctrina non solum in Capellaniis laicalibus est admittenda, sed etiam in Ecclesiasticis; quia talis dispositio non derogat essentiam Capellaniæ Ecclesiasticæ, Garzia *d. c. 2. n. 98.* Riccius 4. *p. praxi ref. 572.* Moneta *de commut. c. 10. n. 478.* Leon *d. q. 5. sect. 12. a n. 205* Diana 1. *p. tr. 2. de commun. ref. 83.* Palao *d. disp. 1. punct. 6. n. 8.* Thierrius *de benef. sect. 4. vers. Quoad Vicarios.*

38 Aliqui tamen absolute non admittunt doctrinam relatam, sed quando ad hanc dispositionem consensus Episcopi accederet tempore quo fundatio fit, nec sufficiet si postea superveniat; nam jus visitandi opera pia ita Episcopo competit, ut nequeat eo privari absque illius consensu, idque in limine fundationis; quia si postea subsequeretur, nequiret abdicare a sua dignitate jus illi quæsitum ex antecedenti fundatione, Curte *de jurepatr. verb. Pro eo quod, q. 12. n. 26. ad medium.* Ergo auctoritas Episcopi erit necessaria ad valorem hujus dispositionis, ne visitet, in limine fundationis, Gonzalez *d. gl. 5. nu. 47.* Guttierez *in l. Nemo potest. ff. de legat. 2. a n. 149.* Barb. *ad Concil. in d. sess. 22. c. 9. n. 27.* Lara *d. c. 1. n. 48.*

39 Sed hoc non esse necessarium in Capellaniis laicalibus, sed tantum in Ecclesiasticis, aliqui asserunt. Ast assecendum in omnibus non esse necessarium Episcopi assensum: non in laicalibus, quia ad earum fundationem non requiritur aliquis assensus Episcopi, nec ad tollendam illius visitationem; valet enim fundator eam curam aliis relinquere, prout sibi placuerit. Quod idem dicendum est in Capellaniis Ecclesiasticis, in quibus si auctoritas Episcopi requiritur, est ut Capellania remaneat, non vero ad effectum, ut fundator aliter non possit curam visitationis alteri demandare, Garzia *d. c. 2. n. 98. & 104. in fin.* Palao *d. punct. 6. nu. 8.* Muta *dec. 28. n. 29.* Azeved. *in l. 10. tit. 1. lib. 4. Recopil. n. 29.* Grass. *de effect. 1. Cleric. effect. n. 610.* Diana *d. resol. 83. vers. Sed quidquid sit.*

40 Illud tamen non prætereundum, quod licet fundator disposuerit, ne Episcopus se intromittat in visitatione, adhuc poterit visitare, data negligentia illorum, quibus cura incumbit administrationis; quia per devolutionem tunc pertinet visitatio ad Ordinarium, Rota apud Seraph. *dec. 611. n. 6.* Barbat. 3. *p. de offic. Episc. alleg. 82. n. 39. & ad Concil. d. c. 9. n. 27.* Garzia *d. c. 2. n. 98.* nisi etiam hoc casu alios subexecutores fundator nominaverit, quia ad eos pertinet visitare, data aliorum negligentia, Moneta *d. c. 10. n. 475.* Paulus Rubeus *prælibatarum resol. c. 85. n. 34.* Diana *d. resol. 83. vers. Et tandem.*

41 Cæterum breviter adnotanda est doctrina Rodriguez *in Summa 3. tom. c. 198. n. 3.* asserentis, quod si fundator excluderit Episcopum a visitatione, id tantum sit intelligendum, quando ageret de mutanda principali dispositione fundationis, non autem quando ageretur de illius executione, alias clausula illa irrita remaneret. Fundamentum potuit assumere Rodriguez ab aliquorum sententia negante talem dispositionem validam esse, Marcha *de jurisdict. 4. part. centur. 2. casu 88.* Tuschus *de visitat. lib. 2. cap. 12. num. 7. & 8.* Duardus *in exposit. Bull. Cœn. lib. 2. cap. 15. q. 7. num. 16.*

42 Sed hæc sententia admittenda non est ex Decreto Tridentini *d. sess. 22. cap. 9.* excludente Ordinarios a qualibet cura, & administratione eis interdicta ex institutione fundatoris: quapropter Rodriguez non admittitur, Diana *dict. resol. 83. vers. 2.* reprobatur, Leon *dict. qu. 5. sect. 12. num. 205.* In re observare non desinas, quod si fundator aliquos administratores Capellaniæ reliquerit, minime visitatio Episcopi interdicta intelligitur, necessarium est enim, ut expresse interdicatur, Leon *dict. q. 5. sect. 12. num. 207.*

43 Præterea hæ Capellaniæ laicales dari possunt, quibus voluerint patroni in qualibet ætate, nisi aliud disposuerit testator, seu fundator; vidimus enim aliquas istarum Capellaniarum ex dispositione fundatoris non esse concedendas, nisi majoribus viginti annorum; alias præcise requirentes ætatem sufficientem ad Ordines Sacros suscipiendos; ad alias, ut dictum est, qualibet ætas sufficiens, Valasc. *consult. 60. n. 13.* & possunt a fœminis possideri, Gonzalez *d. gl. 5. num. 26.* Nec qui illas tenet, tenetur ad recitandum Officium Divinum, Spino *de testam. glos. 4. num. 42.* Palao *d. disp. 1. punct. 6. n. 5.* Gonzalez *d. glos. 5. n. 30.* qui *num. 31.* scripsit, nec ad titulum illius Capellaniæ posse quem ordinari, quia non est Beneficium, Palao *d. punct. 6. n. 6.* Molfesius *in Summa, tr. 6. c. 1. n. 77.* Garzia *d. c. 2. a n. 111.* Barbosa *de offic. Episcopi, 2. p. alleg. 29. nu. 35.* Leon. *de offic. Capell. q. 3. sect. 4. per tot.* qui *a n. 60.* limitat, quando a fundatore relinqueretur, concessa hac facultate, ut Capellanus ordinetur ad titulum illius, vel ubi observaretur talis consuetudo, Thom. Hurtad. *d. lib. 6. resol. 3. nu. 2.* Thierr *d. sect. 4. vers. Ex dictis.*

44 Est vero difficultas, an hæ Capellaniæ laicales ad subsidium, & excusatum persolvendam teneantur? Et dubium istud duobus modis concipi valet. In primis, quando a laicis possidentur. Secundo, quando a Clericis possidentur. Et quod primum certum est, ad subsidium & excusatum non teneri, quia hæc bona sunt temporalia, nec subsidium, & excusatum debent, nisi ex redditibus Ecclesiasticis, ut constat ex Bullis Pii IV. & V. similiterque Clementis VIII. Cæterum hæ Capellaniæ laicales, potius Anniversaria, vel memoriæ Missarum dicuntur, & possunt collectari, Avendan *de exeq. mand. 2. p. c. 11. num. 32. vers. Item alia,* Lara *de Capel. lib. 2. c. 1. num. 41.* & tradita per Menam *lib. 2. var. c. 21. §. 4.* Non est ergo ratio, ut collectentur, & alia via subsidium, & excusatum persolvant, Garzia *d. c. 2. n. 107. ad med.* Palao *d. punct. 6. n. 10.* Moneta *de decim. c. 9. n. 21.* Leon *de offic. Capel. q. 5. sect. 19. n. 259.* Thierrius *d. sect. 4. vers. Ex dictis.*

45 Est dubium, an si Capellaniæ istæ relinquantur a Clericis possidendæ, teneantur solvere subsidium, & excusatum? Prima sententia affirmat; nam illa bona ex eo quod Clericis relinquantur possidenda, Ecclesiæ relicta videntur, & subsunt in ejus regimine; quapropter ad subsidium, & excusatum tenentur. Quod sic censuit Congregatio Ecclesiastica anno 1608. & tradit Lara *lib. 2. de Capell. cap. 6. n. 16.*

46 In contrarium est secunda sententia; nam hæc bona etiamsi a Clericis relinquantur possidenda, temporalia remanent, idcirco ad subsidium, & excusatum non tenentur. Et explicatur; nam licet propter onus pium injunctum quodammodo privilegiis Ecclesiæ perfruantur, attamen fundator voluit, ut temporalia in suo esse remanerent. Ergo cum Ecclesiæ non sint, sed quædam laicalia, ad subsidium, & excusatum non tenentur, licet necessario a Clericis possideantur. Denique hæc bona in titulum non conceduntur, sive Beneficii, aut Capellaniæ collatæ, & ideo laicalia, & temporalia relinquuntur, Guido Papæ *dec. 87. n. 1.* Navarr. *cons. 5. n. 3. de præb.* Rota 1. *par. diver. dec. 71. n. 1.*

n.1. Ergo ad subsidium non tenentur; remanent enim tanquam bona salarium præstantia ad dicendas Missas, Palao *d. punct.6. n.*10. Gatz. *de benef.* 5.*p. cap.*1. *n.*603. Leon. *dict. sect.*17. *a num.*a 59. Pasqualig. *de Sacrif. Miss. q.*1036. *n.*3. Crespi *observ.*91. *a n.*63.

47 In hoc dubio observandum, posse fundatorem eo animo relinquere bona illa, ut transeant ad Ecclesiam, & sub illius dominio retoaneant, verum ab aliquo Capellano administrentur, & inde omnes fructus percipiat ad salarium Missarum: & in hoc casu dicendum, subsidium, & excusatum deberi, non tanquam bona alicujus Beneficii, aut Capellaniæ collativæ, sed tanquam bona Ecclesiastica, quæ ad subsidium tenentur, Palao *d. punct.6. num.*10. quo in casu loqui videtur Lara *d. cap.6. n.*16.

48 Aliter vero quando fundator dicit suam intentionem non esse, nisi ut laicalia remaneant, & sub jurisdictione Sæcularium Judicum, ut faciant onus Missarum adimplere per fructuum detractionem, aut per amotionem Clerici adimplentis; tunc enim bona illa temporalia, & laicalia remanent, obnoxia tamen oneri Missarum, licet a Clerico possideantur: quapropter ad subsidium, & excusatum non tenentur, Pasqualig. *d. q.*1036. *n.*5. qui *nu.*6. cum Fagundez, & Leon scripsit has Capellanias laicales ad decimas prædiales teneri.

49 Sed quid de collectis in his laicalibus Capellaniis, quæ a Clericis sunt possidendæ? Et recolenda sunt quæ diximus *lib.*2. *c.*7. *n.*11. In terminis vero dico, quod si bona magni valoris relinquantur ad has Capellanias, cum parvo numero Missarum, esse gabellanda; fraude enim apparet id ita factum fuisse, ne ad collectas tenerentur, Leon. *d. q.*5. *sect.*17. *num.*265. Secus vero si bona tantum deserviant ad salarium Capellani, ut congrue, & recte Missæ adimpleantur; nam tunc si ad collectas obligarentur, diminueretur Missarum numerus in damnum causæ piæ: quod nequit fieri a Principe Sæculari ob privilegium causarum piarum, Pasqualig. *d. q.*1036. *n.*7.

50 Prorsus circa has Capellanias laicales disquirere oportet de earum successione, & nominatione. Et in primis illud est observandum, quod a fundatore fuerit dispositum: multoties magis ad indagandam veritatem convenit prospicere fundationem, quam alias juris regulas, cum ad placitum valeat vocationes, aut nominationes disponere. Si enim nihil disposuerit, in Hispania in harum Capellaniarum successione adest consuetudo, ut secundum regulas majoratus, successiones fiant, de qua fidem faciunt Gomez *in leg.* 40. *Tauri*, *n.*65. *in fin.* Rota *divers.*2.*p. dec.*100. *sub. n.*6. Molina *de primog. lib.*1.*c.*7. *n.*10. Gutierez *lib.*2. *practicarum*, *cap.* 8. *nu.* 9. Riccius *in praxi fer. decis.* 413. *vers. Quare in Capellaniis*, Leon. *de offic. Capel. q.*5. *sect.*13. *nu.*217. Barbosa *de univ. jur. lib.*3. *c.*5. *n.*8.

51 Hanc consuetudinem in Capellaniis laicalibus, quæ a laicis, & fœminis valent possideri, facile admitto: verum in aliis, quæ petunt Sacerdotes, & Clericos, & quarum omnes fructus in onere Missarum exhauriuntur, dissentio; nam hæ sunt causæ piæ proprie, licet bona temporalia remaneant; nec in eis datur repræsentatio, sed quilibet ex sua persona admittitur, Robles *de represent. lib.*3. *c.*3. *n.*8. Garzia *de benef.* 7.*p. cap.* 15. *nu.* 22. quod repugnat naturæ succedendi in majoratu petente successionem per repræsentationem, *ex l.*40. *Tauri*.

52 Cæterum in majoratibus datur tractus successivus in lineis, quo deficiente, nequit proprie majoratus considerari, Petal. *in rubr. de heredib. instituend. nu.* 130. Mench. *de success. creat. lib.*3. §.27. *n.*10 Robl. *d. lib.*3. *c.*6. *n.*4. In his vero Capellaniis petentibus Sacerdotem, & Clericos, nequit admitti tractus successivus in lineis, quia nequeunt admitti fœminæ, & alii quamplurimi stolidi, & incapaces homines ad Sacerdotium, Clericatum. Ergo nequit admitti in similibus Capellaniis successio per modum majoratus.

53 Præterea in majoratibus considerantur fines diversi, quam in Sacerdotio, & Clericatu: in illis enim considerantur conservatio familiæ, honor, & dignitas temporalis; in illo vero idoneitas personæ ad sacra peragenda, decus Ecclesiæ, & totius Status Ecclesiastici: quapropter ad perficiendum Sacerdotem, seu Clericum, non est prospicienda conservatio familiæ, & successiones, quæ ad id tendunt; sed considerandæ sunt Ecclesiasticæ regulæ tendentes ad perficiendum bonum, & perfectum Clericum: quare in his Capellaniis non sunt servandæ successiones majoratus, sed Regulæ Ecclesiasticæ, absque alia successione civili, *c.*2. *de Preb.* Trid. *sess.* 25. *de Reform. c.*7.

54 Quod utinam animadverterent Patroni, & hæredes, ne tantos Capellanos videremus ignaros, malis moribus decoratos & quod magis est, malis artibus ordinatos in tantam Ecclesiæ perniciem, & tutius Reipublicæ; siquidem per eos privantur Anniversaria, vel Capellaniæ aliis, qui aut terram colerent, aut officiis vacarent. Quod (salvo meliori judicio) tenendum censeo, nisi expressim fundator dicat, quod in his Capellaniis Sacerdotes requirentibus in modum majoratus succedatur; tunc enim ab ejus expressa voluntate non debemus recedere.

Illud vero denique sciendum, in his Capellaniis laicalibus neutiquam simoniam committi, cum nihil in eis reperiatur spirituale, Rota 2.*p. div. dec.*365. *num.*2. Valeron *de transf. tit.*3. *q.*6. *num.*25. Caputaq. 2. *p. dec.* 336. Barbos. *d. lib.*3. *cap.*5. *n.*3. & tunc in eis erit competens Judex Sæcularis, Lara *lib.*2. *c.*1. *num.*3. cujus sententiam admitto in his Capellaniis, quæ ad laicos, & fœminas pertinent: si tamen a Clericis possiderentur, & omnia bona illa, & eorum fructus ad onus Missarum pertinerent, etiam cognoscere valet Ecclesiasticus; in his vero quæ attingunt personam Capellani, si adversus eum agereretur, solus Ecclesiasticus Judex cognoscet, ex his quæ scripsimus. 55

CAPUT III.

De Capellania Ecclesiastica.

SUMMARIUM.

Quæ sit Capellania Ecclesiastica, *n.*1. *Qui eam tenet, tenetur ad recitandum Divinum Officium*, *n.*2.

Sed an tenuis Capellania obliget ad recitationem horarum? Prima sententia affirmat, *n.*3. *Secunda negat, tertia distinguit, quarta resolvit*, *n.*6. & 7.

*Explicatur c.*39. *idest c.*1. de celebr. Miss. *ubi in dubio quando non constat de tenuitate, aliqui affirmant teneri, alteri negant*, *n.*8. Explicatur, *n.*9.

Ad titulum Capellaniæ Ecclesiasticæ valet quis ordinari, *n.* 10. *& sit subditus illius Episcopi: & quid si sit tenuis, disceptatur. Explicatur Trid.* sess. 22. de Reform. cap.2. *nu.* 11. *Sunt duæ opiniones contrariæ*, *nu.* 12. & 13. *Resolvitur n.*14.

Quis ordinari ad titulum Capellaniæ Ecclesiasticæ, quando possessionem non habet, an valeat, necne, disceptatur? Negant aliqui, *n.*16. *affirmant alteri*, *n.*17. *resolvitur*, *num.* 18.

Qui habet Capellaniam Ecclesiasticam, gaudet privilegio fori num. 19.

In Capellaniis curam habentibus requiritur ætas vigintiquinque annorum, *nu.*20. *In simplicibus quid olim. Hodie decimusquartus annus requiritur*, *n* 21. *sed in Capellania jurispatronatus aliqui hanc ætatem non requirunt*, *n.*22. *sed contrarium*, *a nu.*23.

Sed quid si fundator dicat, Concedatur minoribus quatuordecim annorum. *Prima sententia dicit observandum*, *n.*24. *altera negat*, *n* 25. *sed admittitur prima*, *n* 26.

An annus decimusquartus debeat esse inceptus, aut completus? aliqui affirmant, *nu.*27 *sed contrarium defenditur*, *num.*28.

Ætas ista debet adesse tempore electionis, præsentationis, seu impetrationis, & in ea solum dispensat Pontifex, *nu* 29.

In Capellaniis jurispatronatus, an possit impubes præsentari, porrecta supplicatione ad Pontificem pro dispensatione ætatis. Prima sententia negat, *n.*30. *altera affirmat*, *nu.*31. *resolvitur*, *n.* 32. & 33.

Cæterum in hac specie de devolutione agitur, *a n.*34. *resolvitur tamen intra quadrimestre dispensationem esse obtinendam, alias devolvetur*, *usque ad n.*37.

Ætas post nominationem sufficit, ut superveniat ante præsentationem, *n.*38.

An Patronus possit petere suspendi judicium intra tempus a jure concessum ad præsentandum, disceptatur, & resolvitur affirmative, *a n.*39.

Ætas non connumeratur a tempore conceptionis, sed nativitatis, *n.*40. *Probari debet ab eo, qui in ea se fundat, & quomodo probetur*, *a n.*43.

Ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam requiritur saltem prima tonsura, *n.*46. *ponitur instantia, & respondetur*, *nu* 47. *nec sufficiet vitiose esse tonsuratum absque executione, nec quod tonsuratus reputetur*, *n.*48. *Explicatur lex* 3. ff. de offic. Prætor. *a nu.*49.

EX dictis facile cognoscitur, Capellaniam Ecclesiasticam esse, quæ auctoritate Episcopi fundatur, & in ea obtinet locum quidquid statutum est in Beneficiis Ecclesia- 1

fticis, cum fit proprie Beneficium, Salzedo *ad Bernad.c.18. an.9.* Azevedus *in l.1. tit.4. lib.1. Recopilat. n.7.* Garzia *d. cap.2. an.95.* Capponi *to.5. discept.397. n. 22.* Caftillo *lib. 8. controv. c.7. n.14. verf. Primo itaque.* Ifta vero Capellania, fi habeat populum, duplex dicitur: verum fi illo careat, fimplex, Leon *de offic. Capell. q.3. fect.4. n.63.*

2 Unde plura fequuntur, & illud fcitum, habentem Capellaniam Ecclefiafticam teneri ad recitandum Divinum Officium, quod non folum intelligas fi perpetua fit, verum etiamfi amovibilis; nam ut fupra probavimus, eft proprie Beneficium, Lara *d. lib.2. c 6. n.15.* Leon. *de offic. Capell. q. 3. fect.5. n.64.* Bonac. *de Hor. Can. disp. 1. qu.2. punct.4. nu. 6.* Thiert. *d. fect.4. verf. Ex dictis.*

3 Sed eft dubium in praxi obvium, an tenuis Capellania Ecclefiaftica obliget ad recitandum Divinum Officium? Prima fententia refpondet affirmative; nam *ex c.1. de celebrat. Miffar.* & Concilio Lateranefi fub Leone X. *feff. 29. can.9.* cuilibet Beneficiato impofitum eft onus iftud, in quo etiam tenue Beneficium comprehenditur, quia verba Concilii generalia funt. Præterea expendi valet textus *in cap. Clericus victum 3. dift.91.* ubi dicitur, quod fi Clericus nequit ali ex fructibus fui Beneficii, quærat fuo labore victum fine detrimento fui officii, ubi Glofs. *verb. Vigiliis*, ita tenet abfque detrimento Divini Officii, fimiliter afferens Clericum habentem tenue Beneficium, ad recitationem Horarum teneri: quod idem dicendum in Capellania tenui, cum fit Beneficium, Ricc. *in fua prax. 2. p. refol.406.* Covarr. *l.3. variar. c.13. n.8.* Comitolus *Refp. Mor. l.1. q. 68.* Barbof. *in c. Dolentes, de celebr. Miff. n. 4.* Bonac. *de Hor. Can. d. punct.4. n.17.* Garzia *benef. 3. p. c.1. n.38.*

4 Secunda fententia tenet contrarium; nam ut inquit Apoftolus 1. *ad Corinth. 9.* qui Altari fervit, de Altaris proventibus vivere debet: ergo fi tenuis Capellania, aut Beneficium non dat majorem partem moderatæ fuftentationis, nequit ad recitandum Officium Divinum obligare: quod alii ad bonam partem illius victus defignant. Tenent hanc fententiam Ledefma, Sotus, Malderus, & alii, quorum doctrinam probabilem docet Diana *2. par. tr.1. de Hor. Can. refolut.9. & 5. part. tract.5. refol.25.* Leffius *lib.2. de juft. c. 34. dub.31. n.169.* Henriq. Auguftin. *fect.36. q. 1.* Cevallos *com. qu.643. an.6.*

5 Tertia fententia eft Pauli Laym. *lib.4. tr.2. c.5. qu.5. n.4.* diftinguentis, & dicentis, primam fententiam admittendam effe in Ecclefiis, ubi viget confuetudo, ut hæc Beneficia, aut Capellaniæ tenues obligent ad recitandum Officium Divinum, quia cum illo onere traditæ videntur; imputetque fibi Capellanus, qui ob tam tenue ftipendium onus fimile fufcepit; fecus fi talis confuetudo non adeffet, & propter alia fervitia illud tenue ftipendium concederetur.

6 In hoc dubio obfervandum, duobus modis poffe quem teneri ad recitandum Officium Divinum, ratione nimirum Ordinis Sacri, vel ratione Beneficii. Quod fi teneatur recitare ratione Ordinis, tunc aftringitur religionis virtute; fi vero ratione Beneficii, tunc virtute juftitiæ obligatus eft. Quapropter aliqui Doctorum afferuerunt probabiliter, obligatum ratione Ordinis, & Beneficii ad recitandum Officium Divinum, dupliciter peccare fi illud omiferit, Sanch. Azorius, Fagundez, Squillante, & Carolus Marign. quos refert Diana *d. tract.1. de Hor. Canon. refolut.22.* licet contrarium dicat probabile. Unde colligo textum *in d. c. Clericus victum*, & textum *in d. cap.1. de celebrat. Miffarum*, intelligendos de Clericis Sacris Ordinibus initiatis, qui licet tenue habeant Beneficium, ad recitandas Horas Canonicas tenentur, *cap. fin. 92. diftinct. cap. 1. cap. Dolentes 1. de celebrat. Miff.* Villalobos *in Sum. 1. part. tract.24. diff.7. num.1.*

7 Quapropter cum nullus fit textus, qui hanc difficultatem decidat, in re admittendam cenfeo doctrinam diftinguentem, quando Beneficium, feu Capellania tenuis habeat alia fervitia præter recitationem Horarum: tum enim minime tenetur Capellanus ad Officium Divinum perfolvendum, quia ftipendium illud relictum videtur propter illa fervitia, non vero propter obligationem recitandi; nam ut fcripfit Menchaca *de fucceffion. creat. lib.3. §.22. num.56.* fructus Beneficii non folum dantur propter recitationem Horarum, fed propter alia fervitia; ideirco quando fructus tenues funt, dati intelliguntur propter alia fervitia, non propter obligationem recitandi: fecus fi nulla fervitia exiftant, fed tantum Beneficium, feu Capellania fit fimplex abfque aliquo onere; tunc enim etiamfi fructus fint tenues, ad Horas Canonicas explendas tenebitur Capellanus; fufficit enim ftipendium illud, feu fructus, etiamfi tenuis, ad perfolvendam unicam horam occupationis quotidie ad recitandum Officium Divinum, Suarez *to.2. de Rel. l.4. c. 21. n.9.* Vafq. *in opufc. de benef. c.4. §.1. art.5. dub.5. an.23.*

8 In dubio vero quando non conftaret de tenuitate Beneficii, feu Capellaniæ, Vafq. *1.2. difp.65. c.3. n.11.* afferit Capellanum, feu Beneficiatum teneri ad recitandum Officium Divinum, quia obligatio eft certa, dubia vero excufatio, Salas vero *1.2. tract.8. difp. unic. fect.27. nu. 154.* contrarium tenet, quia eft dubium juris, onus vero onerofum recitandi Officium: quapropter in dubio non obligabit. Utranque fententiam probabilem dicit Diana *4. par. tract.3. refolut.24.* Fagnan. *in cap. Ne innitaris, de conftit. num. 179.*

9 Verum probabilitatem hanc admitterem, quando Capellania, feu Beneficium haberet aliqua onera ultra recitationem Horarum, dubiumq; adeffet, an fructus, qui fuperfunt folutis oneribus, fint fufficientes ad inducendam obligationem Horas recitandi: quo cafu fi ita pauci funt, aut dubitetur de fufficientia ad illam obligationem, neutiquam tenebitur Capellanus; fi vero nullum fit onus, & tenues fint fructus, obligabitur, ut fupra diximus; fi vero ita perpauci, ut dubitetur, an fufficiant ad perfolvendam occupationem quotidie unius horæ, probabiliter cum Salas, & Diana non tenebitur.

10 Infuper ad titulum Capellaniæ Ecclefiafticæ valet quis facris Ordinibus initiari, Garz. *d. c.2. n.112.* Barbof. *de univ. jur. lib.3. c.5. n.21.* & ratione illius poterit ordinari ab Epifcopo, ubi fita eft, licet alias fit Capellanus forenfis; quia ratione Beneficii, feu Capellaniæ collativæ, fit fubditus illius, *c. Cum nullus 3. de temp. ord. in 6.* Riccius *1. p. prax. refolut. 49.* Garzia *de benef. 2. p. c.1. an.1.* Leon *de offic. Capell. qu. 3. fect.5. n.69.* Sanchez *conf. lib.7. c.3. dub.23.*

11 Quid vero fi Capellania fit tenuis, an fufficiet quod Capellanus fit fubditus illius Epifcopi, ubi pofita eft, dimicant DD. Aliqui afferunt non fufficere, ex Trident. *feff.21. de reform. c.2.* quod petit congruam fuftentationem. Aft Concilium ad rem non eft, quia loquitur de titulo fufficiente ad facros Ordines fufcipiendos, ad quod quidem congruam fuftentationem prærequirit, Garz. *d. 2. part. cap 4. nu.8.* Diana *4. parc. tract. 4. refol.51.* Marcb. *de Ordin. tr. 2. part.6. cap.5. diff.1.* non vero de difficultate noftra, ubi inquirimus, an ex Capellania, feu Beneficio tenui, fiat quis fubditus illius Epifcopi, ubi fitum eft Beneficium, feu Capellania.

12 Sed licet Concilium ad rem nihil probet, eft declaratio Cardinalium, quam refert Squillant. *de privil. Cleric. c.14. n.339.* refpondentium Cardinali de Aquaviva, promotum ab alio Epifcopo ex caufa Beneficii tenuis, male promotum fuiffe. Ergo tenui exiftente Capellania Ecclefiaftica, nequit quis ordinari ab Epifcopo, ubi fita eft, *Prax. nov. Epifcopalis 1. parc. verb. Beneficium*, §. 3. Sotus *de juftit. lib. 11. queft. 5. art. 3.* Riccius *in prax. fer. decif. 302.* Molfefius *in Summa, tom.1. tract. 2. cap 2. nu.7.* & alii apud Barbofam *ad Concilium, feff 23. c.8. n.22.*

13 Alii contrarium tenent, quia textus *in d. cap. Cum nullus*, ut quis Epifcopo fubjiciatur, non requirit, ut Capellania, feu Beneficium fit pingue, quapropter fufficiet ut tenue fit. Et confirmatur; nam Capellania Ecclefiaftica, feu Beneficium proprie eft Beneficium, licet tenue, habetque rectum titulum, unde Capellanus Epifcopo fubjiciatur: nec quod fit pinguis, aut tenuis Capellania, non intrat ab fubftantiam illius. Unde Rubeus *conf. 17.* fcripfit jura loquentia de Beneficiis verificari in Beneficio tenui. Ergo quamvis Capellania, feu Beneficium fit tenue, fufficit ut fiat quis fubditus illius Epifcopi, ubi fita eft, Garz. *de beneficiis, 2 part. cap.4. nu.8. & 19.* Henriquez *in Summa, lib.16. cap. 22. §.1. lit. C.* Barbofa *ad Concilium, feff.22. c.8. n.22. & de offic. Epifcopi 2. part. allegat.24. n. 45.* Capponi *difcept. forenf. com. 2. difcept. 108. nu.8.* Diana *8. part. tract.2. refol. 20.* Marchin. *de Ord. tract.1. part.5. c.8. n.14.*

14 In hoc dubio obfervo, Doctores primæ fententiæ fuam ftabilire, exiftimantes minime ab Epifcopo Beneficii, feu Capellaniæ tenuis poffe Capellanum ordinari, quia congruam non habet fufficientem ad titulum Ordinum: unde colligunt ob eandem rationem minime ab illo ordinari poffe. Sed non recte loquuntur; nam diftinctum eft petere congruam ad Ordines fufcipiendos, aliud vero ut Capellanus, vel Beneficiatus fit fubditus illius Epifcopi, ubi fita eft Capellania. Ratio eft; nam ut bene confiderat Marchin. *d. c. 8. n.14.* fi ipfe Capellanus habeat Capellaniam, feu Beneficium tenue, & infimul aliquod patrimonium fimul cum illa, recte poterit ordinari ab illo Epifcopo; quia illum ordinare non poterat, non ratione fubjectionis, fed carentiæ congruæ fuftentationis. Ergo ex fola Capellania, aut Bene-

ficio

ficio tenui recte subditus est illius, & consequenter ordinari valet absque dimissoriis proprii Episcopi.

25 Quo in sensu intelligo declarationem Cardinalium contrarium decidentem; si vera est, quod negat Diana *d. resolut.* 20. *versic. Nona tamen*. Itaque illa est intelligenda, ut decidat non bene promotum fuisse Beneficiatum tenuis Beneficii ab Episcopo, ubi erat situm, non quia non erat subditus, sed quia non habebat congruam sufficientem ad titulum Ordinum.

26 Deinde prætermittenda non est alia quæstio, an quis possit ordinari ad titulum Capellaniæ collativæ, ab Episcopo ubi sita est, cujus possessionem adhuc nactus non est? Et negandum videtur; nam qui obtinet Beneficii titulum, absque possessione habere Beneficium non videtur, Felinus *cons.* 4. *n.* 4. Boerius *decis.* 171. *n.* 21. nec titulus firmus est, donec possessionem adipiscatur, Covarruvias *lib.* 3. *variar. cap.* 16. *n.* 6. *versic. Est tamen*. Ergo cum titulus certus non sit, non sit subditus illius Episcopi, & nequit ab eo ordinari. Cæterum probatur ex Trident. *sess.* 21. *de reform. c.* 2. ubi ut quis ordinetur ad titulum Beneficii, titulus insufficiens dicitur, nisi nanciscatur possessionem. Ergo nec sufficiens erit, ut illo titulo fiat subditus Episcopi, ut ab eo ordinetur, Garzia *d. c.* 4. *n.* 17. Barbosa *d. allegat.* 24. *n.* 55. Trullench. *de Sacrament. lib.* 6. *c. unic. dub.* 7. *n.* 22.

27 Contrarium tenent Riccius 2. *p. dec.* 199. Diana *d. tract.* 2. *resol.* 24. nam qui titulum habet Capellaniæ, seu Beneficii, Beneficium, seu Capellaniam habere videtur, & jus quæsitum in re, *c. Si tibi absenti* 17. *de prebend. in* 6. Flamin. Parisius *de resignat. lib.* 10. *q.* 6. *n.* 2. Ergo cum habeat jus quæsitum in re, subditus fiet illius Episcopi absque apprehensione possessionis. Præterea, nam, ut declaravit Sacra Congregatio apud Flamin. *de resignat. lib.* 7. *quæst.* 1. *nu.* 47. ex eo solum, quod quis habet titulum Beneficii absque aliqua possessione, fit subditus Ecclesiæ, & gaudet privilegio fori. Ergo qui habet Capellaniam Ecclesiasticam ex titulo absque aliqua possessione, fiet subditus Episcopi, ubi sita est, & poterit ab eo ordinari.

28 Difficultas ista distinctione resolvenda est, scilicet quando quis habet titulum Capellaniæ, seu alterius Beneficii, attamen possessio ab alio tenetur; tunc enim minime Capellanus ordinandus ab Episcopo illius Diœcesis, ubi sita est Capellania, quia titulus, quando possessio ab alio tenetur, certus non est, *cap. Cum quis* 18. *de prabend. in* 6. secus si a nullo Capellania tenetur, verum vacua est, certe tunc a Capellano titulum habente valet consequi; tunc enim titulus certus est, & potest ab illo Episcopo ordinari, possessio enim per se considerata est quid facti, Pichard. *Instit. de interd. in princip. a n.* 69. *art.* 2. Itaque qui habet titulum certum, omne jus habet in re, & consequenter fiet subditus illius Episcopi, & poterit ab eo ordinari.

19 Prorsus qui habet Capellaniam Ecclesiasticam, gaudet privilegio fori, ex Trident. *sess.* 23. *de reform. c.* 6. ubi decretum est, minoribus Ordinibus initiatos habentes Beneficium gaudere privilegio fori, quod idem dicendum de habente Capellaniam Ecclesiasticam, cum proprie sit Beneficium, Lara *d. lib.* 2. *c.* 1. *n.* 16. Leon *d. qu.* 3. *sect.* 5. *n.* 67. Torrebl. *de jur. spirit. lib.* 15. *c.* 6. *n.* 6.

20 Cæterum in his Capellaniis Ecclesiasticis, ad illas obtinendas certa ætas a jure est designata; non vero propter hanc designationem impeditus est fundator, ut si sibi placuerit, majorem non designet, Moneta *de commut. ult. vol. cap.* 10. *n.* 130. In his vero Capellaniis, quibus cura animarum incumbit, Capellanus debet attingere vigesimum quintum annum, alias ad talem solicitudinem non admittetur, *c. Cum ineuntis* 7. *§. fin. de elect. c. Licet canon.* 14. *de elect. in* 6. Trident. *sess.* 24. *de reform. c.* 12. nam ad curam exercendam animarum maturitas sensus requiritur, & non in alia minori ætate ita viget, nisi quando ad perfectam pervenitur, Zachias *quæst. medicoleg. lib.* 2. *tit.* 1. *qu.* 5. *n.* 4. Quare optime Cicero *de senect.* ait: *Atque ita inter alias ætates, quædam consiliorum expertes sunt, ut infantia, pueritia, decrepita ætas: quædam consilia habent, sed ea fragilia, & infirma, ut adolescentes: quædam firma quidem, sed non usu, & experientia corroborata, ut juvenum: quædam matura, & solida, multaque rerum cognitione, usu & exercitatione confirmata, ut media ætas, & senectus*, Salxedo *ad Bern. cap.* 26. *lit. B*, Idcirco Capellani, qui ad curam animarum præficiuntur, vigesimumquintum annum attingere debent, Flaminius Paris. *lib.* 4. *de resignat. q.* 9. *n.* 16. Guttierez *lib.* 1. *can. q. cap.* 26. *n.* 3. Valensis *in parat. ad tit. de ætat. & qualit. ord.* 2. *§.* 1. *nu.* 4. Garzia *de Benef.* 7. *p. cap.* 4. *n.* 42. Tondut. *qu. Benef.* 2. *p. cap.* 5. *§.* 5. *n.* 1.

21 In aliis vero Capellaniis simplicibus animarum curam non habentibus, sicut in aliis Beneficiis simplicibus, olim disceptatio fuit, ad illas obtinendas quænam sufficeret ætas? Aliqui enim adimpletum septennium habere sufficere asserebant, alii vero annum decimumquartum requirebant, Azorius 1. *par. Instit. Mor. lib.* 6. *c.* 5. *q.* 7. Valensis *d. §.* 1. *n.* 1. Petr. Gregor. *syntag. lib.* 17. *c.* 6. *nu.* 20. Hodie vero sublata est hæc concertatio ex Trident. *sess.* 23. *de reform. c.* 6. juxta quod ante illud decreverat lex 3. *tit.* 16. *p.* 1. nam designavit ætatem ad obtinendam Capellaniam, seu Beneficium simplex, nempe annum decimumquartum, idque petente illa ratione; nam pupillus seipsum regere nescit, nec officium publicum habere; *l.* 2. *§. Impuberes, ff. de jur. immunit. l.* 2. *§. Impuberes, ff. de reg. jur.* Ergo nec Capellaniam, aut Beneficium simplex obtinere potest, Riccius *in prax. for. dec.* 385. *vers. Nihilominus, &* 4. *p. dec. cur. dec.* 281. Leon *de offic. Capell.* 4. *p. praxi* 6. *n.* 33. Barbos. *de offic. Episcop.* 3. *p. alleg.* 60. *n.* 73. Vasquez *in opuscul. de Benef. c.* 3. *§.* 2. *dub.* 3. *a n.* 20. Palao *d. tract.* 13. *disp.* 4. *punct.* 3. *n.* 19. Thierrius *de benef. sect.* 19. Fagnanus *in c. Cum in cunctis, de elect.* n. 87.

Sed an id sit certum in Capellaniis jurispatronatus, sub lite est. Aliqui enim tenuerunt, minime decretum Tridentini intelligendum in Capellaniis, aut Beneficiis jurispatronatus, quin potius minorem quatuordecim annorum illas habere posse; nam sub nomine Beneficii non venit Capellania, aut Beneficium jurispatronatus, in his quæ odiosa sunt, sed tantum in favorabilibus: cum ergo odiosum sit designare annum decimumquartum ab obtinendam Capellaniam, cum antea septennium sufficeret, ut cum Rebuffo tenet Thierr. *d. sect.* 19. *vers. Ex dictis*; inde est, ut decretum Tridentini non intelligatur de Capellaniis, aut Beneficiis jurispatronatus, sed pupillo dari possint, Rota apud Garziam *d. c.* 4. *n.* 10. Novarius *qu. for.* 1. *p. q.* 7. *a n.* 5. Novar. *in Meth. Pont. jur. nov. concl.* 14. Capponi *tom.* 2. *discept.* 108. *a n.* 85. Diana 3. *p. tract.* 6. *resol.* 64. 22

Hoc vero fundamentum leve est; nam Concilium hanc ætatem non designavit in odium Beneficii, aut Capellaniæ jurispatronatus, sed in favorem illius, dum melius Capellano illius ætatis sacra onera adimplebuntur. Quamobrem teneo contrariam sententiam, quia cum absolute loquatur Concilium de quolibet Beneficio simplici, debet intelligi de Capellania, & Beneficio simplici jurispatronatus, Garz. *d. cap.* 4. *a num.* 9. Marius Antoninus *var. quæst.* 122. *casu* 51. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 12. *num.* 157. Leon *de offic. Capell. d. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 37. 23

Excipiunt plures, nisi aliter dispositum fuerit in fundatione harum Capellaniarum, seu Beneficiorum; quia si fundator præceperit, ut minoribus quatuordecim annorum concedantur, illud erit observandum; quia quælibet conditiones positæ in fundatione, debent observari: tunc Concilium non derogat has fundationes, quæ clare disponunt, ut hæ Capellaniæ minoribus quatordecim annorum concedantur, Rota 2. *part. recent. dec.* 194. Lotterius *de re benef. lib.* 1. *qu.* 32. *num.* 35. Garzia *d. cap.* 4. *num.* 9. Moneta *de commut. ult. vol. cap.* 10. *num.* 130. Leon *d.* 4. *part. prax.* 6. *a n.* 36. Palao *d. disp.* 4. *punct.* 3. *n.* 20. Layman *in Summa, lib.* 4. *tract.* 2. *cap* 14. *n.* 2. 24

Quod non solum extendunt, quando expresse id fuerit declaratum in fundatione, verum etiam si tacite, veluti si dicat, *Præsentetur, aut nominetur Clericus minoribus Ordinibus initiatus*; quia cum possit illis Ordinibus insigniri ante decimumquartum annum, consequenter vult ut possit promoveri ad illam Capellaniam, seu Beneficium, illa ætate non expectata, Rota *div.* 1. *decis.* 482. *ad fin.* vel dicat fundator, *Præsentetur Clericus prima tonsura*, Barbos. *d. lib.* 3. *cap.* 12. *nu.* 160. Id exprimit, quando fundatio facta fuerit ante Concilium Tridentinum, quo tempore puer septimo anno recte Beneficium simplex obtinebat: verum postea illud observabitur, ut possit promoveri, si ex mente fundatoris constaret, velle vocare minores quatuordecim annorum, ut tenuit Rota relata a Leone *d. prax.* 6. *n.* 37.

Sed hanc sententiam aliqui non admittunt, asserentes similem dispositionem admittendam non esse, & pro non scripta haberi, quia nequit fundator facere, ne leges in suo testamento locum habeant, *l. Nemo potest ff. de legat.* 1. præcipue cum Concilium det formam substantialem, ut quis possit ab Beneficium simplex promoveri, quæ ad unguem est observanda, Grammaticus *dec.* 79. Denique privatorum non est juri publico derogare, *l. Privatorum, C. de jurisdict. omnium judic. l. juris publici, ff. de pact.* Cum ergo jus publicum vetetur, ne Capellaniæ, aut Beneficia simplicia pupillis conferantur, sed iis qui recte munera sacra adimpleant, inde est ut nequeat fundator conditionem apponere, ut minoribus quatuordecim annorum dentur, ut censuit Sacra 25

Congregatio apud Naldum *in Summa, verbo Beneficium, n.* 16. Riccius 3. *p. decis.* 26.

26 Sed admitto primam sententiam; nam quælibet conditiones appositæ a fundatore, observari debent, *leg.* 1. *Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis, l. Si quis filium, C. de lib. præterit.* etiamsi sint præter, aut contra jus, Riccius 1. *part. praxis, resolut.* 102. *a n.* 2. Moneta *d. c.* 10. *n.* 130. quapropter licet dispositio se opponat decreto Tridentini, adhuc sustinebitur. Cæterum, nam ætas ad Beneficium simplex, vel Curatum est qualitas extrinseca, quæ non mutat formalitatem Beneficii, nec repugnat substantiæ illius; idcirco bene poterit variari a fundatore, ut minor, aut major sit: onde etiam in Capellania, aut Beneficio habente curam animarum, poterit disponere, ut minori vigintiquinque annorum conferatur; tunc enim intelligitur clausula illa, ut interim quod ad ætatem perveniat, per Vicarium idoneum deserviat. Ergo poterit fundator disponere, ut pupillo Capellania simplex, seu Beneficium conferatur, ut declaravit Sacra Congregatio, quam refert, & sequitur Massobrius *in praxi Benef. requisit.* 7. *dub.* 12. Ferentill. in addit. ad Buratt. *decis.* 757. Barbosa *de offic. Episc.* 3. *p. allegat.* 60. *n.* 77.

27 Est dubium, an ad obtinendas has simplices Capellanias Ecclesiasticas, seu Beneficia, decimusquartus annus completus desideretur? Et aliqui affirmarunt, quo in sensu loquitur Tuschus *lit. E, conclus.* 338. *a n.* 11. Mandosius *de ætat. min. c.* 4. *n.* 5. Garzia *d.* 7. *p. c.* 4. *n.* 12.

28 Doctores tamen isti obscure loquuntur, quapropter contraria sententia admittenda est, nempe ut ætas ista inchoata sit. Probatur ex Tridentino *d. s.* 6. ibi: *Nemo ante decimumquartum annum Beneficium possit obtinere.* Quæ verba aperte indicant sufficere cœptum annum decimumquartum, cum ante illum interdicat simplex habere Beneficium: unde videtur ostendere Concilium, sufficere annum decimumquartum inchoatum. Tum, nam ut aliqui sentiunt, hoc decretum non est novum, sed declarativum antiqui, quod stricte, & secundum antiquum debet interpretari, *leg. Præcipimus* 32. §. 6. *Cod. de appellat.* Cum ergo ante Concilium sufficeret annus decimusquartus cœptus, id erit observandum, cum aliud non expraffetir, Valensis *in rub. de ætat. & qualit. ord.* §. 1. *n.* 1. Garzia *dict. c.* 4. *n.* 11. Thierrius *d. sect.* 19. *vers.* 1. Riccius *collect.* 860. *in fin.* Gonzalez *in reg.* 8. *gloss.* 5. *n.* 90. Lessius *de justit. lib.* 2. *c.* 34. *dub.* 20. *n.* 19. Barbosa *de offic. Episcop.* 3. *p. allegat.* 60. *n.* 76. Diana 3. *part. tract.* 6. *resol.* 64. *in fin.* Palao *d. punct.* 3. *n.* 19.

29 Animadvertendum, in conferendis in his Capellaniis Ecclesiasticis, ætatem, & alias qualitates requisitas adesse debere, non solum tempore collationis, sed etiam electionis, præsentationis, seu impetrationis, ut observatur in aliis Beneficiis simplicibus, Rota *lib.* 1. *p.* 3. *decis.* 69. Garzia *d. c.* 4. *n.* 85. quod idem dicendum tempore oppositionis, aut quando opponi deberet legitime, Garzia *d. c.* 4. *n.* 86. Palao *d. punct.* 3. *n.* 20. Guttier. *cons.* 44. *n.* 7. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 163. Alias nulla erit collatio, Garzia *d. c.* 4. *n.* 84. Tondutus *q. Benef.* 2. *part. c.* 5. §. 5. *n.* 2. qui *n.* 3. scripsit, quod si Papa conferat Beneficium minori ætatis requisitæ, non intelligitur in ætate dispensasse, nisi ex certa scientia id fecerit, Vasquez *in opuscul. de Benef. c.* 3. §. 3. *dub.* 3. *n.* 23. Ast in ætate nullus dispensat, nisi Pontifex, nec id poterit fieri ab Episcopo, Squillante *de privil. Cleric. c.* 4. *n.* 81. Palao *d. punct.* 3. *n.* 20. Azorius *Inst. Mor.* 2. *part. lib.* 6. *c.* 5. *quæst.* 8. Filliucius *de Benef. tract.* 42. *c.* 5. *n.* 27. quod ita arcte tenent DD. ut nec in una die, aut hora possit Episcopus dispensare, Leon *de offic. Capell. q.* 4. *prax.* 6. *n.* 31.

30 Est dubium, an in Capellaniis jurispatronatus possit impubes præsentari, porrecta supplicatione ad Sanctissimum pro dispensatione ætatis? Et prima sententia asserit, minime præsentationem valere; nam, ut dictum est, ætas a Concilio petita requiritur tempore præsentationis, sicut alia quælibet capacitas, *c.* 2. *de instit. c. Ex literis* 6. *de transact.* Flaminius *lib.* 4. *de resignat. c.* 1. *n.* 7. Cevallos *com.* 4. 523. *a n.* 4. quapropter si tempore præsentationis non habeat præsentatus ætatem legitimam, minime valebit præsentatio: idque a simili comprobatur; nam ad Beneficium obtinendum requiritur tonsura, quæ si non habeatur, collatio est nulla, etiamsi postea efficiatur Clericus, aut dispensetur, Guttierez *cons.* 2. *n.* 21. Tuschus *lit. B, conclus.* 56. *n.* 4. Lara *de Capell. lib.* 2. *c.* 9. *n.* 52. Ergo idem dicendum est in ætate, etiamsi dispensatio petatur a summo Præsule. Ita ex suo voto decisum refert Riccius 4. *part. decision. cur. decis.* 343. Squillante *de privileg. Cleric. c.* 4. *n.* 6. *in fine.*

31 Contrarium tenet Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *a n.* 40. Ducitur; nam præsentatio potest fieri sub conditione, si verificetur intra tempus quadrimestre, a jure concessum ad præsentandum. Ergo similiter poterit quis præsentare aliquem in minori ętate, ut intra quadrimestre dispensationem ætatis obtineat, prout quando Episcopus testamentum condiderit, & postea facultatem testandi obtineat, quia ex illa facultate validum remanet, Rota coram Seraphino, quam refert ad literam Riccius *in praxi for. decis.* 205.

32 In hac difficultate duę clauduntur disquisitiones. In primis, an hęc præsentatio valida sit, si dispensatio ætatis a Pontifice consequatur sub hac conditione facta? Secundo, an hæc sufficiat, ne devolvatur collatio Capellaniæ ad Superiorem? Et quoad primum dico, patronum recte nominare posse impuberem, donec dispensatio ætatis, aut alterius qualitatis fiat a Pontifice. Et ratio est; nam nominatio, per se loquendo, nullum jus tribuit nominato, Sarnensis *ad regul. de non toll. q.* 1. quin potius ad Beneficium poterit laicus nominari ob eandem rationem, Abbas *in c. ult. de jurepatron.* Marescotus *variar. lib.* 1. *c.* 83. *a n.* 9. idcirco recta fit nominatio sub illa conditione, ut in ætate, aut in aliis qualitatibus a Pontifice dispensetur, Riccius *d.* 4. *par. decis.* 343. *n.* 9.

33 Non tamen erit valida pręsentatio donec dispensatio obtineatur, verum ejus valor erit in pendenti. Ratio; nam præsentatio, si valeret, daret jus ad rem, quod nequit consequi ab eo, qui inhabilis est ratione defectus ætatis, aut alterius qualitatis, ut late explicant relati *n.* 29. Ergo necessario debet pendere, donec dispensatio consequatur, quæ tollat illam inhabilitatem. Illud tamen erit necessarium, ut patronus persistat in eadem voluntate, ut dispensatio obtenta recte sortiatur effectum, quia per existentiam ejusdem voluntatis ratificatur, ut in præsentatione facta Clerico absenti, quæ non sustinetur, Rota *in noviss. decis.* 3. *de jure patron.* Si tamen intra tempus pręsentandi ratificetur, valida existit, ut cum Rota, Lambertino, & aliis tenet Marescotus *d. c.* 83. *n.* 3. & melius in alio casu, quando Patronus pręsentavit aliquem ad Beneficium non vacans; tunc enim pręsentatio nulla est, *c. fin. de concess. præbend.* Verum si in eadem voluntate persistat, reconvalescit pręsentatio a die vacationis, Marescotus *var. lib.* 2. *c.* 33. *n.* 5. & 6. Ergo similiter dicendum in hac specie, ut licet pręsentatio illius impuberis a principio valida non sit, pendeat tamen, ita ut si Patronus in eadem voluntate persistat, obtenta dispensatione convalescit pręsentatio.

34 Quoad secundam vero partem, Vivianus *in praxi jur. patronat. lib.* 6. *c.* 6. *n.* 19. Leon *de offic. Capell. d. praxi* 6. *n.* 42. scripserunt pręsentatione facta hac conditione, ut ętatis dispensatio a Pontifice consequatur, minime devolutionem fieri posse, quia tempus currit patronis a die notitię non adeptæ dispensationis, ad effectum ut alium pręsentent, accumulative ad primum pręsentatum: nec interesse, an post quadrimestre, vel semestre consequatur dispensatio; nam non possunt dici negligentes patroni, qui dispensationem expectarunt.

35 Sed horum Doctorum sententia ex duobus capitibus valet ponderari, an nimirum devolutio fiat, quia Patroni indignum pręsentant; illud enim decretum est, patronum scienter indignum pręsentantem, pro illa vice jure pręsentandi privari, si Ecclesiasticus sit, *c. Sicut* 2. *in fin. de suplend. negligent. Prælat. c. Ad audientiam* 3. *de Ecclesiis ædificand.* secus si laicus, quia alterum intra tempus poterit pręsentare, Gratianus *discept. forens. c.* 8. *n.* 11. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *cap.* 12. *a n.* 174. Ergo cum inhabilem non habentem ętatem legitimam pręsentet, etiam sub conditione dispensationis, si Ecclesiasticus fuerit, privabitur illa vice, & devolutio fiet ad superiorem.

36 Sed in his terminis contrarium tenet Riccius *in d. praxi for. decis.* 105. & Rotam adducit, quę loquitur quando aliquis pręsentaretur, ut dispensationem obtineret intra tempus quadrimestris, vel sex mensium ad pręsentandum: quo in casu veram Riccii doctrinam existimo, quia patronus utitur jure suo volens pręsentare illum, qui obtenta dispensatione dignus est, intra tempus a jure sibi concessum; non vero admitterem aliorum Doctorum placitum, asserentium sufficere potest obtinere dispensationem, cum revera intra tempus indignum pręsentaverit: quod idem dicendum, si laicus patronus alium tempore illo non pręsentaverit.

37 Alio enim capite devolutio fieri valet, nempe ob negligentiam patroni inhabilem pręsentantis sub conditione dispensationis; & in hoc casu inquiunt Doctores, negligentem non esse nisi a die notitię non obtentę dispensationis, quorum doctrinam suscipio, si conditio dispensationis apponatur, ut intra tempus pręsentandi consequatur, ut lo-

quitur

quitur Rota apud Riccium *d. decis.* 205. alias vero semper erit negligens; nam enim præsentatio valida a principio non fuerit, sed dependens a futuro eventu, ex defectu ætatis, aut alterius qualitatis ad Capellaniam, seu Beneficium, Rota *1. p. recent. decis.* 596 & apud Seraphinum *dec.* 897. *nu.* 8. *&* 9. si alias non provideat, ut intra tempus præsentandi illa præsentatio effectuetur, negligens erit in damnum Ecclesiæ, Beneficii, seu Capellaniæ, & ideo fiet devolutio, *c.* 2. *in fin. de supplend. negligent. Prælat. c. Si vero* 12. *c. Eam te* 22. *de jurepatronat.* Mana *var. l.* 1. *qu.* 3. Caput. 3. *p. dec.* 238. *n.* 3. Beltraminus ad Greg. XV. *decis.* 177. *n.* 9. Rota apud Seraph. *dec.* 380. *n.* 1.

38 In ætate vero ad Capellaniam, vel Beneficium requisita, quando est jurispatronatus, illud prætereundum non est, sufficere ut ætas superveniat, quando scriptura nominationis Superiori præsentatur; illud vero quod ante fit a Patrono, nihil aliud est, nisi pura designatio, seu nominatio personæ, ad quam nihil interest, an sit impuberis, & minoris ætatis, dum tantum habeat tempore præsentationis scripturæ ætatem, aut aliam qualitatem legitimam; nam tunc datur jus ad rem, ut diximus *n.* 33. & tradit recte Garzia *de benef.* 7. *par. cap.* 1. *a nu.* 32. Lotterius *lib.* 2. *quæst.* 47. *n.* 94.

39 Unde resolvenda est quæstio illa, an patronus possit petere, suspendi judicium ad præsentandum per tempus ad id de jure decretum, positis edictis, & instantibus interesse putantibus, quando vult aliquem præsentare non habentem ætatem legitimam, vel Tonsuram, aut aliam qualitatem in fundatione requisitam? Et ei denegandum id videtur; nam, ut scripsit Cevallos *comm. q.* 693. *nu.* 15. habilitas sequitur tempore vacationis, aut oppositionis: ergo ad nihilum erit necessaria prorogatio illius temporis, cum ex illius dilatione inhabilitas non collatur.

40 Hæc doctrina Cevallos, quatenus asserit tempore vacationis necessarium esse habere ætatem, aut aliam qualitatem legitimam ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam, seu Beneficium, admittenda non est; sufficiet tamen, quod tempore appositionis, id est toto tempore quo valeat opponi, illam adimpleat, prout in Beneficiis concursum habentibus scripsit Garzia *d.* 7. *p. cap.* 4. *n.* 86. & in aliis Leon *de offic. Capell. q.* 4. *praxi* 6. §. 2. *n.* 39. Barbosa *d.* 3. *p. allegat.* 60. *nu.* 78. Cum ergo in Capellaniis jurispatronatus Laicalis quadrimestre concedatur, & Ecclesiastici semestre ad præsentandum, idque liberum sit patrono, consequenter poterit petere dilationem illius temporis ad præsentandum, etiam animo ut adimpleatur ætas alicujus, qui tempore illo oppositionem faceret.

41 Unde assero, non esse patronum cogendum ad præsentandum, etiam instantibus interesse habentibus: sed expectare posse totum tempus a jure sibi concessum, aliter defraudaretur jure sibi concesso, ut intra illud tempus præsentet ob remunerationem fundationis: tum ut idoneum Capellanum quærat, Flamin. *de resignat. lib.* 10. *q.* 3. *n.* 60. Ergo concedenda est ei dilatio illius temporis, etiamsi petat animo, ut oppositor adimpleat ætatem, ut bene tenet Lara *d. lib.* 2. *c.* 9. *a n.* 52.

42 Illud vero non omittendum, ætatem ad Capellaniam, seu Beneficium, a nativitate connumerandam esse, non vero a tempore conceptionis, ut contra Gloss. *in regul.* 17. *Cancel.* & Sfortiam *de restit.* 1. *p. qu.* 1. *art.* 7. *num.* 48. tenent Covarruv. *in* 3. *par.* 2. *cap.* 8. §. 2. *n.* 3. Mandosius *de min. ætat. cap.* 1. *n.* 25. Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 573. *n.* 2. etiamsi causa sit favorabilis, quia id ita usu receptum, Sanch. *in Decalog. l.* 4. *c.* 35. *n.* 4. Garzia *d. c.* 4. *nu.* 89. Julius Lavor. *var. lucubrat. de elect. can. tit.* 4. *c.* 16. *nu.* 4. Vivianus *in praxi jurispatr. lib.* 6. *c.* 6. *n.* 14.

43 Probatio vero ætatis incumbit illi, qui in ea se fundat, Rota apud Farinacium *dec.* 102. *num.* 4. & apud Seraphinum *dec.* 1169. quapropter ad impetrandam Capellaniam, seu Beneficium, impetrans debet eam probare, nam in ea fundatur; secus quando aliquis vellet alium a Beneficio, seu Capellania obtenta elidere, quia tunc illi incumbit probatio minoris ætatis, cum sit fundamentum suæ intentionis, Leon *d. praxi* 6. §. 2. *a n.* 43.

44 Modus enim probandi ætatem est frequentior per librum Baptismi, & fidem illius, Gratianus *discept. for. c.* 155. *n.* 13. *& c.* 767. *n.* 47. Rota apud Merlinum *decis.* 169. *nu.* 5. Giurba *dec. Sicil.* 109. *n.* 7. Debet tamen constare, librum illum legitimum esse, Rota apud Seraphinum *decis.* 1582. quam refert Leon *d. praxi* 6. §. 2. *n.* 45. Si vero iste deficiat, recurritur ad librum paternum, in quo rationes domesticas solebat scribere, non tamen ut plene probet, sed tantum ad semiplenam probationem, aut præsumptionem faciendam, Menochius *de arbitr. cent.* 2. *casu* 118. Joseph Ludovisius *dec. Perusina* 55. Rota apud Merlinum *decis.* 335. *nu.* 18.

Si enim hæc deficiant, per testes ætatem probari posse plusquam compertum est: & in hac probatione consanguinei admittuntur, & ipsi parentes, obstetrices, & vicini, qui de publico, & notorio deponant, Leon *d.* §. 2. *a n.* 47. aliquando vero etiam præsumptiones sufficiunt, veluti aspectus, & aliæ conjecturæ; nam ætatis probatio difficilis est probationis, Gratianus *d. c.* 313. *n.* 25. & ideo quando aliæ probationes deficiunt, conjecturis probatur, ut per Ludovisium *d. dec.* 55. Leon qui Rotæ decisiones adducit *d. praxi* 6. §. 2. *n.* 49. 45

Est etiam aliud requisitum necessarium ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam, nempe ut sit saltem prima Tonsura initiatus, *c.* 2. *de Instit.* nam est proprie Beneficium Ecclesiasticum, quod nequit consequi, nisi a tonsurato, *c. Cum adeo* 17. *de rescript. c. Ex literis* 7. *de transact.* Vivianus *in praxi jur. Patronat. lib.* 6. *c.* 5. *n.* 136. quapropter nec sufficeret, ut aliquis sit proxime destinatus ad Tonsuram, vel ad alios Ordines suscipiendos, quamvis habitum clericalem deferret, & reperiatur in aptitudine proxima; nam revera tonsuratus non est, quod requiritur ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam, vel Beneficium, alias irrita erit institutio, seu collatio, Leon *de offic. Capell. q.* 3. *sect.* 5. *n.* 76. Garzia *de benef.* 7. *p. c.* 1. *nu.* 10. Lara *d. lib.* 2. *c.* 5. *a nu.* 2. Azorius *Instit. mor.* 2. *p. lib.* 6. *c.* 2. *q.* 5. Palao *com.* 2. *tract.* 13. *disp.* 4. *punct.* 7. *n.* 1. Fagnan. *in c. Abbates, de ætat. & qualit. n.* 42. 46

Sed dices: In plurimorum sententia prima Tonsura Ordo non est. Ergo non erit sufficiens ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam, seu Beneficium. Sed respondetur, alios DD. contrarium tenere, verum & adhuc in sententia illorum est dispositio quædam non solum ad Ordines alios suscipiendos, sed etiam ad consequenda Beneficia, Garzia *d.* 7. *p. cap.* 1. *n.* 7. alias qui eam non habuerit, incapax est Capellaniæ, aut alterius Beneficii, ex Constitutione Sixti V. in ordine la 38. Garzia *d. c.* 1. *n.* 15. Lara *d. c.* 5. *n.* 2. Layman *in Summa, lib.* 4. *tract.* 2. *c.* 14. *n.* 2. Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *nu.* 2. qui *n.* 3. animadvertit id intelligendum de collationibus, aut institutionibus, quæ fiunt ab Episcopis; si tamen collatio laico fieret a Papa scienter, valida esset ea collatio Capellaniæ, aut Beneficii Ecclesiastici; quia intelligitur cum eo dispensare, vel cum clausula: *Si non sit Clericus, sed tantum Scholaris, quamprimum Clericali charactere fuerit insignitus*, Flamin. *de resignat. lib.* 4. *q.* 2. *n.* 32. 47

Si vero fuerit ordinatus, sed taliter, ita ut executionem Ordinum non habeat, veluti si fuerit ordinatus absque dimissoriis, vel scienter ab Episcopo hæretico, seu schismatico, suspenso, vel excommunicato, vel ante legitimam ætatem, similiter nequit Capellaniam Ecclesiasticam obtinere; nam qui non habet Ordinum executionem, perinde habetur, ac si ordinatus non esset, Squillante *de privil. Cleric. c.* 4. *n.* 16. Flamin. *d. q.* 2. *n.* 64. Leon *d. praxi* 6. §. 1. *n.* 6. Azorius 2. *p. lib.* 6. *c.* 2. *q.* 5. 48

Si vero aliquis communiter pro tonsurato haberetur, & in habitu Clericali incederet, an posset Capellaniam, aut Ecclesiasticum Beneficium obtinere, aliqui antiquorum, quorum meminit Riccius *in praxi for. dec.* 385. asseruere, recte valere collationem, seu institutionem illam, ex *l. Barbarius* 3. *de offic. Prat.* Sed ista lex ad rem non est, quia loquitur in causis jurisdictionalibus, ubi ex errore communi jurisdictio a jure conceditur, ne sopitæ lites de novo excitentur in perniciem Reipublicæ: quod nequit adaptari validitati collationis, seu institutionis. Cæterum adducunt Glossam *fin. in c.* 2. *de instit.* Rotam *in antiquiss. dec.* 12. *de Præbend.* Sed loquuntur de his, qui proxime sunt destinati ad Ordines, qui, ut diximus supra, nequeunt Capellaniam Ecclesiasticam, aut Beneficium obtinere.

Est igitur dicendum, quod etiamsi quis ex communi errore Clericus reputetur, si tamen de veritate constet, collatio, & institutio erit nulla, quia revera non est tonsuratus; si tamen non constet, interim in sua possessione erit manutenendus, ut cum Rota docent Gonzalez *in regul.* 6. *gloss.* 2. *num.* 65. *Item Scaphilene*, Flaminius *dict. quæst.* 2. *a n.* 19. Garzia *d. c.* 1. *nu.* 12 Barbosa *de offic. Episc.* 3. *p. alleg.* 72. *n.* 76.

CAPUT IV.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

Requiritur ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam legitimitas, nisi dispensatio intervenerit, n. 1. & 2.

An dispensatus ad Ordines, dispensatus videatur ad Capellaniam? Aliqui affirmant etiam remanere dispensatum ad Capellaniam cum cura, alteri solum ad simplicem, n. 3. Sed quamplurimi absolute negant, n. 4. Resolvitur, a n. 5. ad 9.

Pontifex dispensat cum illegitimis ad omnia Beneficia, Episcopus ad simplicia, n. 10. Dummodo non habeant Ordinem sacrum annexum, quod explicatur n. 11.

Capellania Ecclesiastica nequit cōferri excommunicato majori excommunicatione, n. 12. & etiam minori, n. 13.

An si conferatur minori excommunicatione innodato, valeat collatio ipso jure, necne? Aliqui negant, ib. alteri affirmant, n. 14. ubi late interpretatur textus in c. fin. de Cleric. excommun. ministrant.

An si Capellania, aut Beneficium conferatur excommunicato majori excommunicatione illam ignoranti, valida sit collatio, necne? Et affirmant plures n. 18. Negant alteri, n. 19. Defenditur hac sententia, n. 20.

Sed quid si excommunicatus sit toleratus. Prima sententia negat validam, n. 21. Secunda affirmat, nu. 22. defenditur, n. 23.

Suspensis, & interdictis nequit Capellania conferri, sed an collatio sit irrita, & affirmant plures nu. 24. sed irritandam dicunt alii, nu. 25. Explicatur textus in c. 8. de aetat. & qualit. ord. n. 26.

Suspensos ab officio nequit eligi ad nova Beneficia, secus solum suspensus a perceptione fructuum, n. 27.

Nec irregulari conferri valet, sed est quaestio, an tunc sit irrita collatio, seu irritanda. Prima sententia irritam dicit, n. 28. Secunda negat, n. 29. Defenditur, n. 30.

In Beneficiis, & Capellaniis simplicibus, cum onere tantum recitandi horas, valida est collatio, & idem si obtinens ignoret irregularitatem, n. 31.

Ad Capellaniam curatam, quae scientia requiratur, num. 32. & quae sint necessaria ad illam requirentem confessorem, n. 33.

Optimi confessoris requisita referuntur, nu. 34. & 35. Quonam scientia sit in eo requisita, n. 36.

Qui audit confessiones absque scientia necessaria, graviter peccat; secus in casu necessitatis, n. 37. Confessor debet habere approbationem, & jurisdictionem, n. 38.

De scientia necessaria in Capellaniis simplicibus, petentibus Chorum, Sacerdotium, & alia, a n. 39.

Collatio, vel institutio facta penitus illiterato, est irrita, n. 41. Explicatur, n. 42. Sed an irrita sit ipso jure, aliqui negant, n. 43. Sed contrarium defenditur, a n. 44.

An Pontifex possit dispensare, ut Capellania, vel aliud Beneficium possit conferri penitus illiterato, negant aliqui, n. 46. Affirmant alteri, n. 47. Resolvitur a n. 48.

In Capellaniis simplicibus juris patronatus, etiam scientia requiritur; sufficiet tamen examen ad aliam Capellaniam, vel ad sacrum Ordinem, a n. 50.

Est ad id necessaria morum gravitas, de qua a nu. 52. Criminose facta collatio irrita non est, prout ibidem explicatur, a n. 56.

1 PRaeterea ad obtinendam Capellaniam Ecclesiasticam, seu aliud Beneficium, legitimitas est necessaria, *cap. Innotuit 7. de elect. cap. fin. de filiis Presbyt. in 6.* Tridentin. *sess. 24. de reform. c. 20. l. 12. tit. 6. p. 1.* ubi Gregorius *verb. Orden:* quę quidem lex aliquas rationes decidendi adducit. Ast duas attingemus; nam recto jure illegitimi nec ad sacros Ordines, nec ad Beneficia Ecclesiastica promoventur, cum ea communi existimatione viles censeantur, *c. Inter dilectos 11. de excessibus Praelat.* indeque grave dedecus Ecclesiae inferretur: tum isti illegitimi plerumque imitatores sunt parentum, & facile criminibus sese immiscent, *c. Si quis cum militibus 22. 6. q. 1. c. Si gens 10. dist. 56.* quapropter nec ad Beneficia Ecclesiastica, nec ad Ordines admittuntur, nec consequenter ad Capellanias collativas, quę propriè sunt Beneficia, Saagun. *in c. Eam 17. de rescript. n. 23.* Leon *de offic. Capell. d. q. 4. §. 3. n. 71.* Garzia *7. p. de Benef. c. 2. n n. 1.* Palao *d. tract. 13. disp. 4. punct. 1.* Lottesius *de re Benef. lib. 2. q. 46. n. 2.* Quod idem observandum, etiamsi Capellania sis juris patronatus; nam illegitimi nequeunt praesentari, Vivianus *in praxi jurispatronatus lib. 6. cap. 5. n. 6.*

2 Excipitur autem regula ista, quoties dispensatio interveniat facta a legitimo superiore, *cap. fin. de filiis Presbyt. cap. 1. eodem tit. in 6.* Gratianus *discept. for. c. 297. nu. 11.* Verum est gravis difficultas, an dispensatus ad Ordines, etiam dispensatus remaneat ad Beneficia, seu ad Capellanias? Prima sententia affirmat, ad quaelibet Beneficia dispensatum remanere, sive sit simplex, aut curatum Beneficium, nam ex eo quod Clericus sit, de Altari potest vivere, & infamia, seu vilitas quaelibet illegitimitatis removetur, Henriquez *in Summa, lib. 14. c. 8. §. 10.*

3 Secunda sententia asserit dispensatum remanere ad Capellaniam, seu Beneficium simplex, & ad id expenditur, Gloss. *in cap. fin. de filiis Presbyt. verb. Sedis Apostolicae*, quae ad rem non est. Ratione probatur; nam *in d. c. fin.* illegitimi quibusdam Praebendis, Dignitatibus, & Beneficiis privantur; unde consequens est, posse obtinere alia Beneficia simplicia, prout sunt aliquae Capellaniae, & Beneficia: unde si dispensatus fuerit ad Ordines, poterit similiter adipisci Beneficia, cum ad eorum acquisitionem nullum restet inconveniens, Sayrus *de clausur. reg. lib. 7. c. 13. nu. 22.* Sà *verbo Dispensatio, n. 13.* Villar. *en el Patron. de Calatayod, 9. p. costumb. 5. nu. 4.* dicit probabile Marolla *tom. 1. disp. 4. c. 6. n. 30.* Layman *lib. 4. tr. 2. c. 14. n. 3.*

4 Tertia sententia contrarium tenet, nempe dispensatum ad Ordines, minime ad Capellaniam Ecclesiasticam, vel ad quodlibet aliud Beneficium dispensatum remanere; nam illa dispensatio distincta est ab alia dispensatione ad obtinendum Beneficium: quapropter solutus ab una lege per dispensationem, non remanet liber ab alia, quae distincta est. Ergo nec dispensatus ad Ordines, ad quodlibet Beneficium, seu Capellaniam remanet dispensatus, Thesaurus *in praxi de paenit. 2. p. c. 2.* Azorius *Instit. Moral. 2. p. lib. 6. c. 3. q. 4.* Garzia *de Benef. 1. p. c. 5. nu. 7.* Leon *de offic. Capell. qu. 4. praxi 6. §. 3. num. 72.* Riccius *1. part. decis. 97.* Diana *8. pars. tract. 3. resol. 37.* Barbosa *de offic. Episcop. 2. p. alleg. 45. n. 6.*

5 In hoc dubio distinctio facienda est, quando dispensatio conceditur tantum ad Ordines minores, aut quando ad majores. Quoad primum dicendum, minime dispensatum remanere, etiam ad quodlibet Beneficium: & probatur ex *c. 1. de filiis Presbyt. in 6.* ubi disponitur, Episcopum posse dispensare cum illegitimis quoad Ordines minores, & posse etiam quoad Beneficium simplex; unde sumitur distinctam, & separabilem esse utranque dispensationem; & stat bene dispensatio ad Ordines minores, absque dispensatione Beneficii. Ergo ex eo quod aliquis sit dispensatus ad Ordines minores, minime dispensatus remanebit ad Beneficium, etiam simplex.

6 Si vero dispensatio fiat etiam ad Ordines majores, ob eandem rationem negant, dispensatum remanere etiam ad Beneficium simplex, Azorius *d. q. 4.* Garzia *d. c. 5. nu. 72.* Barb. *d. alleg. 45. n. 6.*

7 Sed contrarium quoad Beneficium, seu simplicem Capellaniam probabile est. Ratio; nam alias redderetur inutilis dispensatio ad Ordines majores, cum nequeant suscipi absq; titulo Beneficii, saltem simplicis, *c. Diaconi 5. §. Mendicat, dist. 93. c. Cum secundum 16. de Praebend.* quare ob hanc causam in dispensatione ad Ordines majores, dispensatio videtur concessa Capellaniae, aut Beneficii simplicis, ut ab illegitimo obtineatur. Praeterea, licet dispensatio stricte interpretetur, non tamen ita arcte, ut non in ea intelligantur, quae sunt inseparabiliter annexa, & necessaria ad ejus effectum, Suarez *de legibus lib. 6. c. 11. nu. 10.* Sanchez *lib. 8. de matr. disp. 1. nu. 19.* ubi dispensatus ad plura retinenda Beneficia, consequenter censetur dispensatus ad non residendum, propter inseparabilitatem, ad effectuandam dispensationem: quod idem dicendum impraesentiarum, cum saltem Beneficium, seu Capellania simplex sit titulus necessarius, & inseparabilis ad Ordines sacros suscipiendos, Sanchez. *d. disput. 1. n. 27.* Tambur. *Oper. Mor. de irreg. c. 17. §. 6. n. 13.* Palao *tom. 1. Oper. Mor. tract. 3. disp. 4. punct. 9. n. 8.* Dian. *d. 8. p. tract. 3. resol.* 38. Fagn. *in cap. Ad extirpandas, de filiis Presbyt. n. 27.*

8 Dices, dispensatum ad Ordines majores, ad simplex Beneficium, vel Capellaniam habendam non manere dispensatum; nam potest ordinari ad titulum patrimonii, vel pensionis, ad quam habendam illegitimus non indiget alia dispensatione, nisi illa, quae necessaria sit ad Ordines suscipiendos, Rota apud Seraphinum *2. par. decis. 1264. nu. 2.* & sic semper servasse Rotam testantur, Rota apud Farinac. *2. part. rec. dec. 549. n. 3.* Campanillus *in Divers. Jur. rub. 11. cap.*

11. *cap.* 13. *n.* 64. Gratianus *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 218. *n.* 65. qui id affirmat, etiamsi pensio in titulum concedatur, Leon *d. praxi n.* 73. Barbosa *d. alleg.* 45. *nu.* 6. *in fin.* Ergo censebitur eo modo fuisse concessam dispensationem, ut ordinaretur ad titulum patrimonii, seu pensionis, non vero ad titulum Beneficii, vel Capellaniæ, quantumvis simplicis. Sed cum Palao Diana respondet *d. res.* 38. *vers. Nec obstat.* titulum patrimonii per se non esse sufficientem ad Ordines suscipiendos, nisi adsit necessitas, seu utilitas Ecclesiæ; idcirco existimandum, amplius voluisse comprehendere dispensationem, quam titulum illum, nempe Capellaniæ, aut Beneficii simplicis.

9 Quoad alteram instantiam pensionis, doctrine illa non ita certa est, quia Garzia *d. c.* 5. *a n.* 119. scripsit contrarium esse de stylo Datariæ, & Cancellariæ. Verum in nostra sententia nunquam erit necessaria altera dispensatio, quam illa qua quia dispensatus remanet ad Ordines majores; nam licet in titulum concedatur, sitque Beneficium in plurimorum sententia, quia est simplex, dispensatus existimabitur ad illam obtinendam.

10 Pontifex ergo poterit dispensare cum illegitimis ad Ordines, & ad quælibet Beneficia, & Capellanias Ecclesiasticas; Episcopus vero non nisi ad Ordines minores, & ad Capellanias, & Beneficia simplicia, *c.* 1. *de filiis Presbyt. a n.* 6. Barbosa *d. alleg.* 45. *n.* 14. Tamburinus *tract.* 4. *de irregul. c.* 17. § 8. *n.* 2. Villalobos *in Summa*, 1. *p. tract.* 13. *di c.* 60. *nu.* 4. Unde poterit dispensare ad Capellaniam actu non Sacerdotalem, quia simplex est Beneficium, Leon *d. praxi* 6. *n.* 94. Si vero sacer Ordo Capellaniæ annectatur, nequit fieri dispensatio ab Episcopo, sed necessario a Pontifice facienda est, cum in sacro Ordine nequeat cum illegitimo dispensare, Barbosa *d. alleg.* 45. *nu.* 6. nisi annexio ista fuerit ex statuto ab illo dispensabili; nam statuto ab illo dispensato possit Capellaniam conferre, Tamburinus *d. c.* 17. § 8. *n.* 3. Filliucius *tract.* 41. *de Beneficiis, cap.* 4. *nu.* 5. Azorius *d. lib.* 6. *c.* 3. *q.* 15. Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *nu.* 79. *vers. Quæres primo.*

11 Illud tamen cum Leone *numer.* 80. admittendum, posse Episcopum dispensare cum illegitimo ad Capellaniam habentem annexum Ordinem sacrum, si modo ad illos Ordines fuerit a Papa dispensatus. Ratio; nam in simili Capellania nequit Episcopus dispensare, quia nequit dispensare in sacro Ordine. Ergo jam dispensato illegitimo quoad Ordines sacros suscipiendos, nullum est inconveniens, ut possit Episcopus dispensare, ut obtineat illam Capellaniam. Porro, ut diximus supra *nu.* 7. est satis probabile, dispensatum ad Ordines sacros, dispensatum remanere ad Beneficium simplex, Filliucius *d. tract.* 41. *c.* 4. *sub nu.* 5. unde recte Episcopus dispensabit, saltem admittens dispensationem Pontificia.

12 Præterea nequit Capellania Ecclesiastica conferri excommunicato majori excommunicatione irretito, *cap. Postulasti* 7. *de Cleric. excommun. ministrant* nec suspenso, *c. Cum dilectus* 8. *de consuetud.* nec interdicto, seu interdicti violatori, *c.* 1. *de postulat. Prælator.* Thierrius *de benef. sect.* 28. *vers. Item de illegitimis*, Cassador. *dec.* 1. *de prebend.* Rota apud Put. *lib.* 1. *dec.* 78. Campanillus *in divers. Iur. Can. rub.* 11. *c.* 15. *n.* 11. Garzia 7. *p. cap.* 13. & 14. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 13. *a n.* 136.

13 De excommunicatione minori idem quod de majori, *ex cap. fin. de Cleric. excomm. ministr.* dicendum est; sed est dubium, an ipso jure valida sit collatio facta excommunicato minori excommunicatione? In quo communiter asserunt DD. ipso jure irritam esse, etiamsi electores, aut collatores censuram illam ignoraverint; quia electio illa irrita non est ex culpa eligentium, aut conferentium, sed ex incapacitate electi: quapropter etiamsi ignoraverint censuram, irrita erit ipso jure, ut cum aliquibus tenet Garzia 7. *p. c.* 13. *n.* 28. Covarruv. *in ca. Alma*, *p.* 1. § 8. *nu.* 3. Suarez *de censur. disp.* 24. *sect.* 2. *nu.* 18. Coninch. *de Sacram. disp.* 14. *dub.* 17. *n.* 26.

14 Sed contra Avila *de censur.* 2. *p. c.* 6. *disp.* 12. *dub.* 4. *conclus.* 4. idque ex textu expresso *in d. c. fin.* ibi: *Si autem scienter electus fuerit, ejus electio est irritanda.* Quæ verba demonstrant, quod si ignoranter facta fuerit electio, valida sit; nam tantum annullant in casu quo scienter fieret ab electoribus, idque consonum rationi; nam lex ista pœnalis est, nec extendi debet, nisi ad casum, de quo loquitur: dicit probabile Diana 5. *p. tract.* 9. *resol.* 132.

15 Sed in re asserendum, electionem, seu collationem factam minori excommunicatione innodato, irritam esse, idque probatur *in d. c. fin.* quia eo ipso est incapax alicujus Beneficii, aut Capellaniæ Ecclesiasticæ: quapropter ita irrita est ejus electio, ut si majori excommunicatione innodaretur, Deza *de excomm. art.* 5. 2. *p. n.* 13. Si vero ignorantia illius censuræ interveniat in electione, aut collatione, duobus modis est prospicienda. In primis, quando electores, seu collatores nescierint electum minori excommunicatione innodatum; quo quidem casu assero electionem irritam esse, nam illorum ignorantia non tollit inhabilitatem, seu incapacitatem electi: quapropter etiam ignoranter facta, irrita erit electio. Nec obstat textus *in d. c. fin.* quia intelligendus est illa adjecta dictione, *Maxime*, ita ut sit sensus, irritam esse electionem, maxime si scienter facta fuerit, ut explicat Deza *dict.* 2. *par. numer.* 14. Layman *in Summa*, *lib.* 3. *tract.* 5. *par.* 2. *cap.* 3. *num.* 5. *versic. Dubitant.*

Secundo modo potest evenire hæc ignorantia, nempe in ipso electo ad Beneficium, seu Capellaniam: in quo quidem casu, si scierit se esse excommunicatum, irritanda erit ejus electio, id est irrita decernenda, ut docent communiter DD. idque admitto, quamvis aliqui dicant, irritam non esse, sed irritandam; quia electio directe non se opponit censuræ, ut cum Suarez advertit D. Gonzalez *in d. cap. fin. n.* 7. quo quidem casu loquitur textus *in dict. ca. fin.* in illis verbis recensitis *nu.* 14. Si vero ignoraverit censuram, asserendum existimo, validam esse collationem, seu electionem; nam textus ille tantum asserit, irritandam esse electionem, quando scienter excommunicatus minori excommunicatione, fuerit electus. Ergo si ignoraverit, aperte textus ostendit validam esse electionem. Et confirmatur ratione; nam hæc irritatio fit ob culpam excommunicati, qui se electioni, aut collationi immiscuit; si tamen excommunicationem ignoraverit, a culpa liberatur, *l. Mater decedens*, *ff. de inoffic. testament. leg. Neque ignorans*, *C. de donat.* Farinacius *in frag. criminal.* 1. *p. lit. I*, *num.* 86. Ergo electio, seu collatio illa valida erit, cum deficiat ratio culpæ ad irritandam electionem, seu collationem: tenet cum Rymundo Sylvester *verb. Excommunicatio* 4. *n.* 4. 16

Sed dices, minime ob culpam fieri hanc irritationem, 17
sed quia ab statutis Sanctorum Patrum innodatus minori excommunicatione est incapax Beneficii, ut asserit textus iste. Ergo licet ignoraverit, irrita erit electio, seu collatio, ut tenet, expenditque Suarez *de censur. d. disp.* 24. *sect.* 2. *n.* 18. Sed respondetur hanc incapacitatem statuisse Sanctos Patres, quando scienter excommunicatus minori excommunicatione eligeretur, aut ei conferretur Beneficium, aut Capellania Ecclesiastica; non vero quando ignoraverit, quia deficit culpa electi.

Ad rem tamen prætereunda non est alia difficultas, an 18
quando excommunicato majori excommunicatione confertur Capellania Ecclesiastica, aut Beneficium, qui revera ignorabat excommunicationem, valida sit collatio Beneficii, aut Capellaniæ. Et dicunt communiter DD. irritam esse; nam ignorantia illa, licet a culpa liberet, interimque recte fructus percipiat, non tamen excommunicatum reddit habilem ad obtinendum Beneficium: quapropter semper collatio erit irrita, quod ita certum, ut agnita nullitate indigeat nova collatione, aut saltem dispensatione illius, qui poterat illud, aut illam conferre, Riccius *in praxi for. dec.* 134. Suarez *de cens. disp.* 13. *sect.* 1. *n.* 3. Garzia *de benef.* 7. *p. c.* 13. *n.* 9. Thierrius *d. sect.* 28. *vers. Item de illegitimis*, Layman *d. lib.* 1. *tract.* 5. *p.* 2. *c.* 2. *n.* 7. Barbosa *de univ. jure*, *lib.* 3. *c.* 13. *n.* 138.

Sed contrarium tenent alii; nam ex eo quo ignoraverit 19
censuram, vacat ab aliqua culpa admittendo collationem. Ergo erit valida, Gloss. *in c. Apostolicam* 9. *de Cleric. excomm. ministr.* Felin. *in c. Sicut de simon. col.* 2. Cardin. *cons.* 40. Novar. *in c. Fratres, de pœnit. dist.* 5. *n.* 46. dicit probabile Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 34. *dub.* 22. *n.* 157.

Hanc sententiam, utpote veriorem, admitto; nam ut di- 20
ximus supra de excommunicatione minori, hæc inhabilitas ad Beneficia, quæ excommunicatos comprehendit ad faciendam irritam collationem, seu electionem Beneficii, seu Capellaniæ Ecclesiasticæ, procedit a culpa se immiscendi collationi cum excommunicatione, a qua liberatur ignorans; idcirco valida erit collatio, si censuram ignoraverit. Ergo similiter quando excommunicatio fuerit major. Præterea in ferendis pœnis extensio facienda non est, nisi in casibus qui a jure sunt expressi, *l. Factum cuique*, § *In pœnalibus*, *ff. de regulis jur.* ubi Decius *n.* 6. Burgos de Paz *cons.* 8. *nu.* 22. Gratianus *discep. tom.* 5. *cap.* 972. *nu.* 13. Farinacius *in frag. crim.* 1. *part. litera E*, *n.* 144. Ast ut expendimus supra *nu.* 17. textus *in cap. fin. de Cleric. excommunicat.* solum hanc inhabilitatem demonstrat, quando scienter electus

ctus consenserit electioni, seu collationi; Ergo si ignoraverit, erit valida.

31 Consequens est alia disceptatio, an valida sit collatio, seu institutio Beneficii, aut Capellaniæ Ecclesiasticæ facta excommunicato tolerato? Prima sententia negat validam, quia Extravagans *Ad evitanda scandala*, non est facta favore excommunicati, sed illorum qui cum illo communicant; quapropter semper etiam toleratus remanet incapax, & inhabilis ad obtinendum Beneficium, seu Capellaniam, & consequenter irrita erit collatio. Cæterum, licet excommunicatio sit occulta, irritat collationem, Garzia *d. cap.* 13. *n.* 7. Salcedo ad Bernard. *cap.* 53. *edit.* 1. Suarez d. *disp.* 13. *sect.* 1. *n.* 25. Lancellotus *de att ent. par.* 3. *cap.* 24. *qu.* 3. *n.* 7. Fagnanus *in c. Quod a prædecessore, de schism. nu.* 24. Ergo multo melius irritabit, si tantum excommunicatus sit toleratus, Villalobos *in Summ.* 1. *p. tract.* 17. *diff.* 9. *n.* 5. Coninch. *de Sacrament. disp.* 14. *dub.* 9. *nu.* 70. Sanchez *cons. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 2. *dub.* 10. *n.* 7. Franciscus Marcus *dec.* 67. *n.* 5. Barbosa *d. ca.* 13. *n.* 137. *vers. Amplia* 5. Layman *d. cap.* 2. *n.* 7.

32 Sed contrarium tenet Hurtado *de excommunicat. disp.* 6. *diff.* 1. *n.* 6. a quo non dissentit Diana 5. *part. tract.* 9. *resol.* 99. *vers. Non designam*; nam licet Extravagans illa non intendat favere excommunicato, in hoc tamen casu adest favor conferentis, cui illicitum erit dare Beneficium inhabili; itaque respectu illius adest favor ne peccet: tum & favor fidelium, qui ratione Beneficii, seu Capellaniæ cum Beneficiato, vel Sacellano communicant; ideirco valida erit collatio facta excommunicato tolerato, ut perpendit Hurtado.

33 Hanc sententiam probabilem existimo; est enim maximus favor Fidelium, ut cum vero Beneficiato, seu Capellano communicent in rebus sacris, tangentibus ad illud officium.

34 De aliis suspensionis, aut interdicti censuris jam diximus, ut qui eis sunt irretiti, nequeant Capellaniam, aut Beneficium obtinere: si tamen collatio de facto eis fiat, irritam esse docent fere omnes DD. *ex d. cap. Cum dilectus, de consuetud.* & ad id expendunt textum *in cap. fin. de Cleric. excommun. ministrant.* arguendo ab excommunicatione minori ad suspensionem; nam cum per suspensionem privatur quis administratione, vel munere Beneficii, similiter in radice privatus remanet acquisitione illius, unde irrita erit collatio, *Si verb. Beneficium, n.* 19. Villalobos *in Sum.* 1. *p. tract.* 18. *diff.* 4. *n.* 6. Flamin. *de resignat. lib.* 5. *q.* 6. *n.* 84. Lessius *de justit. lib.* 2. *cap.* 34. *nu.* 115. Garzia *de benef.* 7. *p. c* 14. *n.* 1. Barbosa *d. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 144.

35 Sed contrarium tenet Suar. *de censuris, disp.* 26. *sect.* 3. *n.* 8. asserens irritam non esse, sed irritandam; perperam tamen asserit Garzia *d. c.* 14. *n.* 2. & Villalobos suam doctrinam dicit veram. Sed mihi videtur rigide censurasse doctissimum Patrem Suarez, nam metam probabilitatis attingit: & facile probatur, nam nullum est jus, ex quo probetur irritam esse collationem Beneficii, seu Capellaniæ, factam suspenso, textus *in c. Cum dilectus* 8. *de consuetud. & cap. Quia diversitatem* 5. *de concess. prabend.* ad rem non sunt textus *in d. cap. fin. de Cleric. excommunicat. ministr.* in probabili sententia, quam tetigimus *n.* 16. intelligitur non de irrita electione, sed de irritanda, præterquam quod loquitur de excommunicatione minori, quæ cum lex sit pœnalis, non est facile extendenda: unde cum Suarez consentit Coninch *de Sacrament. disp.* 15. *dub.* 2. *n* 7. Lessius *de justit. lib.* 2. *cap.* 34. *dub.* 22. *n.* 16. *vers. Nihilominus.*

36 Sed contra hanc sententiam obstat textus *in c. Cum bona* 8. *de ætat. & qualit. ordin.* ubi dicitur, Clericos per triennium suspensos, retinere non posse nec Beneficia, quæ antea obtinuerant, nec post illa obtenta: unde videtur probari, irritam esse collationem factam suspenso, cum non possit Beneficia illa retinere. Verum textus ille principaliter non agit, an irrita sit collatio facta suspenso, aut irritanda, sed quando adest insordescentia in censuris, ut patet ibi: *In eos facit sententiam suspensionis promulgari, in quatriennio permanentes, &c.* In hoc ergo casu est grave dubium, an insordescentia per se sit sufficiens causa, ut quis privetur Beneficiis? Alii negant, alii affirmant, de quo Menoch. *de arbitrariis, casu* 416. Lotterius *de re benef. lib.* 3. *q.* 33. *n.* 91. Balboa *in cap.* 1. *de judiciis, a n.* 77. Garzia *d.* 7. *p. cap.* 13. *n.* 90. Ricciolus *de jur. person. lib.* 4. *c.* 4. Ast illa melior sententia videtur, insordescentiam sufficere ad privationem Beneficiorum, quando crimen, ob quod inflicta est censura, privationem peteret, Gibalinus *de censur. disquisit.* 7. *q.* 7. Gonzalez *in d. c. Cum bona, n.* 6. Hinc, ut bene considerat Lessius *d. dub.* 22. *proxime*, nihil depromi potest ad difficultatem istam, quia Pontifex idem decidit de Beneficiis ante suspensionem obtentis, ac de his quæ postea fuerunt obtenta, quoad eorum privationem propter insordescentiam.

Observes tamen, suspensum ab officio absolute, nequire eligi ad nova Beneficia; sed si tantum a fructuum perceptione sit suspensus, eligi potest. Si autem suspensus sit ob delictum concernens suspensionem in tali Ecclesia, in alia potest habere Beneficium, aut Capellaniam Ecclesiasticam, *c. Si compromissarius, §. Restringitur, de elect. in* 6. Hæc autem sunt intelligenda si suspensio sit a jure; si vero sit ab homine, suspensus a Beneficio in uno Episcopatu, potest diversum obtinere in alio, D. Gonzalez *in d. c.* 8. *n.* 4. 37

Deinde nec irregulari conferri valet Capellania Ecclesiastica, aut aliud Beneficium etiam simplex, *c.* 3. *c. Diversis* 5. *de Clericis conjugat. c. Tanta* 18. *de excessibus Prælat.* ubi Panormitanus, Thiercius *d. sect.* 38. *vers. Item de illegitimis.* Sed est gravissima quæstio, an collatio facta irregulari sit ipso jure irrita, ita ut Capellanus, seu Beneficiarius nequeat Capellaniam retinere, sed cum fructibus debeat restituere. Prima sententia affirmat, *ex c. fin. de Clerico pugn. in duello, cap.* 2. *de Clericis non ordinat. ministr. & ex cap. fin. de Cleric. excommunic. ministrant.* Ex quibus communiter Interpretes hanc conclusionem deducunt: tum hæc sententia videtur conformis praxi, & stylo Curiæ Romanæ, quia facit jus: ergo debet sustineri, Navarrus *in man. c.* 27. *n.* 251. Caput. 2. *p. dec.* 236. *n.* 4. Achilles *dec.* 341. *n.* 3. Lessius *de justit. d. lib.* 2. *c.* 34. *dub.* 22. *a n.* 120. Molina *eodem tract.* 3. *p. disp.* 78. *n.* 2. Sanchez *consil. lib.* 1. *cap.* 2. *dub.* 14. Garzia *d.* 7. *p. de benef. c.* 11. *a* 4. 1. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 146. 38

39 Secunda sententia contrarium tenet; nam jura, quæ pro contraria adducuntur, nihil probant: tantum dicunt, irregulari non esse concedendum Beneficium, etiamsi fuerit simplex; quod diversum est ab irritatione, quæ non inducitur, nisi ab ipso Jure exprimatur, *S. soli* 6. *de præb. in* 6. Præterea en maxime collatio Beneficii nequit fieri irregulari, quia cum detur propter officium, *c. fin. de rescript. in* 6. & nequeat irregularis ordinari, inde est, ut non possit ei Beneficium conferri: quæ quidem ratio non urget, ut irrita sit collatio ipso jure; poterit enim id suppleri per alium, interim quod dispensatio consequitur. Ergo minime erit irrita collatio, sufficiet tamen ut irritetur a Judice. Denique irregularitas non annullat collationem ante ipsam obtentam, quin potius poterit renunciari Beneficium, *c. Cum nostris in* 6. *de concess. prabend.* Gloss. *in c.* 2. *ut lit. pendent. verb. Finem,* Petrus Gregorius *de re benef. cap.* 26. *n.* 15. Barbosa *de univ. jur. lib.* 3. *c.* 15. *n.* 93. Ergo nec irritabit collationem consequentem, cum nec in uno, aut altero casu irregularitati vim Jus tribuat, Innocentius *in d. cap. Cum nostris, nu.* 1. Franchus *in regul.* 1. *nu.* 5. *ad fin.* Sylvester *verbo Excommunicatio* 4. *nu.* 4. Nicol. de Plov. *de irregul. regul.* 44. dicunt probabile Suarez *de cens. disput.* 40. *sect.* 2. *ex num.* 29. Lessius *d. dub.* 22. *a num.* 100. Layman *lib.* 1. *tract.* 5. *par.* 5. *cap.* 1. *num.* 3. Cornejo *in* 3. *par. tract.* 5. *de irregular disput.* 7. *dub.* 2. *quæst.* 1. Diana 4. *par. tract.* 2. *resolut.* 79.

Hanc sententiam admitto ob maximam illius probabilitatem, ut admittit perdoctus Busembaum *in Medull. lib.* 7. *de censur. c.* 5. *de irregul. dub.* 2. nec rejicit Villalobos *in Summa,* 1. *par. tract.* 21. *diff.* 2. *nu.* 12. contraria enim sententia debilibus nititur fundamentis: quapropter ad partem magis piam declinamus, & magis animabus favorabilem, ut certos Pastores habeant; in qua quidem sententia, licet graviter peccet, qui irregularis Beneficium, aut Capellaniam acceptaverit; valet tamen collatio, & facit fructus suos, nec ad aliquid tenetur, nisi ad petendam dispensationem: interim vero quod non perierit, cum peccato retinebis, non autem invalide, Hurtado *disp.* 1. *irreg. diff.* 20. *n.* 21. Coninch. *disp.* 18. *de Sacram. dub.* 1. *n.* 6. Palao *tr.* 13. *de benef. disp.* 1. *punct.* 11. §. 3. *n.* 8. Filliuc. *tom.* 1. *tr.* 19. *c.* 3. *n.* 85. Diana *d. tract.* 2. *resol.* 37. 40

Unde admittenda est doctrina Villalobos *d. nu.* 12. asserentis in Beneficiis simplicibus, quorum tantum est onus recitandi horas, validam esse collationem; & insimul addendum, non solum esse validam, sed recte absque dispensatione posse ab irregulari retineri, cum onus istud ab eo possit adimpleri, ut late tenente Delugo *res. moral. lib.* 1. 2. *dub.* 11. *per totum.* Cæterum admittenda est majori ratione sententia Layman *d. c. de irregular. n.* 3. dicentis, collationem valere Beneficii, seu Ecclesiasticæ Capellaniæ, si acceptans suam irregularitatem ignoraverit, *ex cap. ult. de* 41

Cle-

Cleris, excommun. ministrant. Thom. Hurtado *tom. 2. R. Mor. tr. 12. cap. 1. §. 3. n. 449.*

32 Rursus ad Capellaniam Ecclesiasticam obtinendam scientia requiritur, est enim necessaria in Beneficiis, prout qualitas illius illam prærequirit, *c. Cum in cunctis 6. §. fin. de elect. c. Grave nimis 29. de preb.* Tiberius *sect. 38. vers. Pascha*, Garzia *d. 7. p. c. 7. n. 11.* In Capellaniis, in quibus animarum cura exercetur, major scientia requiritur, quam in Canonicatibus, aut in aliis Beneficiis simplicibus: quapropter Bonif. VIII. *in c. Cum in illis 19. de prebend. libr. 6.* decrevit, mandatum de providendo non comprehendere Beneficium curatum, nisi de eo fiat specialis mentio, cum plura sint necessario scienda ab eo, qui animas regit, quam ab alio simplici Beneficiato: ideirco Capellanus, qui hanc curam exercere tenetur, debet scire quæque necessaria de fide ad populum instruendum, tum inter lepram, & lepram discernere, id est, quæ sint peccata mortalia, quæ venialia; administrationem Sacramentorum, censuras, irregularitates, casus reservatos, & alia quamplurima. Debet esse præditus prudentia, & admirabili patientia, animarum zelo, misericordia, liberalitate, & omni virtutum genere. Debet etiam Scripturam Sacram agnoscere, ut Evangelium populo exponat, exprobret vitia, & virtutes elevat, *Clem. 1. de ætat. & qualit. ord.* Trident. *sess. 5. de reformat. 2.* Vallens. *in parat. ad titulum de ætat. & qualit. ord. §. 2. n. 2.* Gonzalez *ad regul. 8. glos. 4. n. 71.* Sotus *in 4. dist. 25. art. 4. concl. 3.* Palao *d. tract. 13. de benef. disput. 4. punct. 6. n. 3.* Barbosa *de offic. Paroch. 1. p. c. 2. n. 10.* Tapia *lib. 5. de just. Card. q. 3. art. 13. n. 6.*

33 Aliæ vero Capellaniæ Capellanum requirunt Confessorem, ut in Parochia ad excipiendas confessiones Parochum adjuvet; in his vero Capellaniis multa requiruntur, potestas, scientia, bonitas, & secretum, quibus addere libet fortitudinem: estque loquendo de judicibus bonus textus *in leg. Observandum 19. §. 1. de offic. Præs.* & cum Medina tenet Villalobos *in Sum. 1. p. tr. 9. diff. 68. n. 1.*

34 Optimi Confessoris requisita adducit textus *in c. Omnis utriusque 12. de pœnit. & remiss.* nec obliviscendus S. Petrus Damian. *serm. 2. de S. Andrea*, loquens de Confessoribus: *Oportet enim non minus esse literatum quam religiosum, ac zelum Dei habeat, & secundum scientiam; cum indiscreta religio magis obesse soleat, quam prodesse. Literatum autem ideo, ut sciat quod injungat, cui parcat, cui parcere debeat, quam consolationem proferat de scripturis. Religiosum idcirco, ut puras manus levet ad Deum, & pro peccatoribus fiducialiter intercedat. Videat autem ne unquam de his, quæ sub signaculo confessionis accepit, aliquam faciat mentionem, vel alicui loquenti consentiat*, Layman *in Summa, lib. 5. tract. 6. cap. 13. in fin.*

35 Est ad rem optimus textus *in cap. 1. de pœnit. dist. 6.* qui postquam de Confessoris scientia differuit, hæc subnectit verba: *Quibus cognitis, adsit benevolus, paratus erigere, & secum onus portare: habeat dulcedinem in affectione, adjuvet confitentem orando, eleemosynas dando, & cætera bona pro eo faciendo: semper eum juvet leniendo, consolando, spem promittendo, & cum opus fuerit increpando. Doleat loquendo, instruat operando, sit particeps laboris, qui particeps vult fieri gaudii: doceat perseverantiam, caveat ne corruat, ne juste perdat potestatem judiciariam.*

36 Verum quoad scientiam, de qua noster est sermo, scire tenetur distinguere inter peccata venialia, & mortalia, quæ restitutionem requirunt, censuras, & casus reservatos, & alia quæ in Theologia Morali continentur, idque ordinario saltem modo, non autem eminentiori: estque necessarium, ut sciat communia, & in extraordinariis dubitet, *d. cap. 1. §. Caveat, de pœnit. dist. 6.* ubi Navarrus, *& in man. c. 4. n. 8.* Villalobos *d. difficult. 68. n. 3.* Suarez *de pœnit. disp. 28. sect. 1.* Delugo *de pœnit. disp. 21. sect. 4. n. 70.* qui *nu. 71.* animadvertit in omnibus casibus non requiri, ut Confessarius agnoscat præcise peccatum esse mortale, seu veniale, vel si sit peccatum, necne: sufficit confuse agnoscere, & absolute; contrarium enim etiam prudentioribus difficile est, Navarrus, *d. c. 4. n. 9.*

37 Unde colligitur, graviter peccare qui absque scientia necessaria confessiones excipit: qua in re nulla est facienda differentia inter eos qui voluntarie, aut ex obligatione officii pœnitentes audiunt, vel an sit Confessarius Regularis, sive Sæcularis? Navarrus *d. sect. 4. n. 10.* Delugo *d. sect. 4. nu. 72.* Layman *d. tract. 6. c. 13. n. 1. vers. Circa hanc assertionem*, Hurtado *dec. 1. §. 3. nu. 456.* Quod tenendum, si extra necessitatem confessionem exaudiat, Trullench. *de Sacram. lib. 4. c. 10. dub. 10. n. 7.* Si vero cum necessitate, utpote in articulo mortis, quando alius Confessor non est, indoctus idoneus est, Navarr. *d. c. 4. nu. 13.* sicut quando locus ita est reditiuum paucorum, ut nullus alius nisi indoctus in illo remanere velit, Azorius *Instit. mor. 2. p. lib. 6. c. 6. q. 9.* Delugo *d. sect. 4. n. 74.*

Observet tamen Capellanus, cui onus incumbit audiendi confessiones, ne ex eo solo quod institutus sit, illas excipiat; debet enim habere approbationem, & jurisdictionem ab Episcopo, vel ab alio, qui ad id habeat facultatem, & insimul magnopere de rebus in confessione scitis secretum servet, *cap. 1. de pœnit. dist. 1. cap. Omnis 12. de pœnit. & remiss. c. Dilectus 13. de excessib. Prælat.* alias si absque jurisdictione id fecerit, irritæ erunt confessiones, Trident. *sess. 23. de reformat. c. 15.* Layman *lib. 5. tract. 6. cap. 21.* & ex fractione sigilli grave sacrilegium committitur, & graviter punietur, Vasquez *in 3. part. quæst. 91. art. 4. dub. 1.* Villalobos *d. tract. 9. difficult. 72.* Trullench *de Sacrament. lib. 4. cap. 8. a dub. 1.* Menochius *de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 95.* Torreblanca *de Magia, lib. 4. de pœnit. cap. 7.* Farinacius *in praxi crimin. quæst. 51. a n. 61.* 38

In aliis vero Capellaniis, quibus appositum est onus recitandi Horas Canonicas, ut quis idoneus censeatur, tenetur scire legere, scribere, & insimul construere linguam Latinam, & sufficienter intelligere; quia cum habeat onus recitandi, necessario tenetur Latinam linguam percipere. Si tamen choro deputetur, etiam ad canendum habilis erit; est enim certum, quemlibet præficiendum debere scire quidquid necessarium fuerit ad illud munus exercendum, *cap. 4. dist. 23.* Glossa *in Clement. 1. de concess. præbend. verbo Reputamus*, Garcia *d. 7. part. cap. 4. numer. 4.* Leon *de offic. Capell. d. quæst. 4. praxi 6. a nu. 90.* Tondutus *quæstionum beneficial. tom. 1. 2. part. cap. 5. §. 5. n. 8.* Tapia *c. artic. 13. n. 7.* 39

Si vero Capellania petat Ordinem Sacrum, ita ut præcise Capellanus fieri debeat Sacerdos, debet scire quæ pertinent ad Sacramentum Eucharistiæ, & Missæ Sacrificium conficiendum, & administrandum: tum explicare Symbolum, & Decalogum, & populum in necessariis instruere, Trident. *de reform. sess. 23. c. 14.* necnon aliqua de Sacramento pœnitentiæ agnoscere, quia recipit potestatem absolvendi in ipso Sacerdotio, licet absque jurisdictione in subditos, Leon *de praxi 6. n. 30. vers. Secundo casus.* 40

Si vero qui instituitur in Capellanis, aut præsentatus, sit ignarus, inhabilis redditur, nec institutio, collatio, aut præsentatio tenebit, Trident. *sess. 22. de reformat. c. 4.* ibi: *Irrita decernitur omnis provisio facta ei, qui ætatem, & cæteras habilitates integre non habuerit.* Quod tene si penitus est illiteratus, quia est irregularis, *cap. Illiteratos 36. dist.* & ob hanc causam, & defectum hujus qualitatis, irrita a jure decernitur institutio, seu collatio, Leon *d. praxi 6. num. 87.* Diez *in praxi, cap. 21.* ubi Salcedo *lit. H*, Corrasius *de Sacerdot. 3. p. c. 5. num. 3.* Lessius *de just. libr. 2. cap. 34. dub. 24. n. 129.* Palao *d. tr. 3. disput. 4. punct. 6. num. 5.* Garcia *d. 7. par. cap. 7. n. 27.* 41

Verum ut advertit Garzia, hoc indistincte suscipiendum non est; nam si Capellanus, aut Beneficiatus penitus illiteratus non sit, verum qualemqualem scientiam habeat, ita ut aliquo modo satisfacere possit Officio, irrita non est institutio, seu collatio Capellaniæ, vel Beneficii, *cap. fin. de ætat. & qualit. ordin.* ubi Episcopus ab officio removetur, quia non habebat scientiam sufficientem: unde perpenditur institutionem, seu collationem a principio extitisse: cæterum irregularitas ista non dicitur proprie, Garzia *d. c. 17. n. 19.* & in his, quæ ad habilitatem scientiæ requiruntur, est maxima latitudo, Villalobos *in Summa, 1. p. tr. 21. diff. 34. n. 4.* quapropter si aliquam scientiam habuerit Capellanus, seu Beneficiatus, irrita non erit collatio, seu institutio, Lessius *d. dub. 24. num. 129.* Garzia *d. cap. 4. nu. 14.* Salcedo *ad Bern. d. cap. 21. lit. H*, Gonzalez *ad regul. 8 glos. 4. num. 48.* Petrus Gregorius *syntagm. lib. 16. c. 10. nu. 13.* Barbosa *de offic. Episcop. 3. p. alleg. 63. n. 3. & de univers. jur. lib. 3. c. 13. num. 165.* Palao *d. punct. 6. n. 8.* 42

Est dubium, an collatio, seu institutio Capellaniæ Ecclesiasticæ, aut Beneficii simplicis, facta penitus illiterato, irrita sit, necne ipso jure. Prima sententia asserit, irritam non esse ipso jure; nam in his nec industria, nec Consilium requiritur, sed nudum ministerium recitandi Horas Canonicas, & Missas celebrandi, quod facile post institutionem, seu collationem addiscitur: ergo collatio, seu institutio non erit ipso jure irrita, Rota *2. p. divers. decis. 16. n. 4.* quam sequitur Gonzalez *d. glos. 4. n. 50.* 43

Verum illas decisiones existimo non esse intelligendas de penitus illiteratis ad Beneficia simplicia, sed de illis illiteratis, qui qualemqualem scientiam habebant, etiam 44

minorem,

minorem, quam sufficeret ad valorem collationis, seu institutionis Beneficii curati, aut alterius habentis administrationem. Minoreni illa literatura est sufficiens in Capellaniis, & Beneficiis simplicibus ad sustinendam collationem, seu institutionem, nec dicetur penitus illiteratus.

45 Quamobrem contra Gonzalez assero, collationem, vel institutionem Capellaniæ, vel Beneficii simplicia, esse irritam, factam penitus illiterato, *cap. Cum in cunctis 7. §. fin. de elect.* qui in omnibus Beneficiis absolute intelligendus est, ut ibidem docet Barbosa *n. 9.* cæterum penitus illiteratus est inhabilis, etiam ad Beneficia simplicia, sicut & ad alia administrationem habentia. Ergo similiter erit collatio, seu institutio nulla, Garzia *d.c.4.n.20.in fin.* Palao *d.punct.6.n.7* Thom. Hurtad. *d.c.1.§.3.n.456.*

46 Sed dubitatur, an Pontifex possit dispensare, ut Capellania, seu Beneficium Ecclesiasticum concedatur penitus illiterato? Negarunt plures, quia de jure divino prohibitum est, ac incapacibus, & inhabilibus sacra administranda concedantur. Ergo in defectu scientiæ non poterit Pontifex dispensare, Turrecr. *in c. In laicis, 38. dist.* Diez *in praxi, c.21. in fin.* Majolus *de irregul. lib.1.c.32.n.13.* Riccius *in praxi, 1.p.resol.311.n.7.* Tondut. *d.cap.5.§.5.n.8.* Thom. Hurtad. *d.§.3.n.458.*

47 Ast contrarium tenent Vivaldus *in Candelabr. de irregularit. §.5.num.9.* Villalobos *in Summ. 1. part. tract. 22. difficult. 3. num. 3.* nam ista est irregularitas, quæ potest tolli a Pontifice.

48 In re dico, quæstionem non esse de Episcopo, iste vero nequit hanc dispensationem concedere, Suarez *de censur. disput. 50. sect. numer. 11.* Palao *dict. punct. 6. num. 12.* qui scripsit bene posse Episcopum, justa existente causa, ei qui parum scit, Beneficium conferre, brevi tempore profecturo, quia potest pro brevi tempore in obligatione annexa Beneficio dispensare, Azorius 2. *part. Instit. Moral. lib. 6. c. 6. quæst. 5.*

49 Erit ergo difficultas in Summo Pontifice, & id potest facere indirecte, aut directe; si enim indirecte, quotidie fit dispensando in ætate, veluti quando Capellania, aut aliud Beneficium infanti concederetur; tunc enim indirecte dispensatur in literatura, donec fiat capax, & habilis ad serviendum Beneficio, interimque per Vicarium administratio exercetur, Navar. *in Manual. cap. 27. n. 205.* Si vero directe fiat dispensatio, Suarez *d. sect. 1. nu. 11.* asserit, posse dispensare, si literatura non sit necessaria de jure divino; secus vero si de jure illo requireretur. Ast absolute loquendo dicendum, justa existente causa, posse dispensare, quia de jure divino solum habetur, ut Capellanus, vel Beneficiatus sit aptus ad exercendum munus Beneficii: ast Pontifex in hoc dispensat, assignando illi coadjutorem, per quem adimpleatur. Ergo poterit dispensare, Azorius *d.c.6.q.4.* Palao *d.punct.6.n.11.* unde & dispensare valet, ut quando quis est bonæ indolis, & de eo speratur profecturum, ut exemplis illustrant Salced. *ad Bernard. d. cap. 21. lit. H,* Barbosa *de offic. Episcop. 2. p. alleg. 46. n. 12.*

50 In Capellaniis jurispatronatus idoneitas scientiæ requiritur, quapropter præsentatus poterit ab Episcopo examinari, & debet per examen constare de ejus idoneitate, prout in aliis Beneficiis, Trident. *sess. 7. de Reform. cap. 13.* late Th. Hurtado *tom. 2. tr. 12. cap. 1. resol. 31.* Frasso *1. p. de Patronatu Indiarum, cap. 31.* aliter erit nulla institutio: in simplicibus vero, si personæ fuerint notæ Episcopo, veluti DD. alicujus Universitatis, examen poterit omittere, cum eorum literatura innotescat, Leon *d. quæst. 4. praxi 6. num. 91.* Hero. *in Summa, lib. 10. cap. 18. in princip.* Cenedo *collect. 15. n. 3.* Barbosa 3. *part. de offic. Episcop. alleg. 60. n. 85.* Illud tamen expeditum, ut in Capellaniis, aut Beneficiis simplicibus, ad unum approbatus, etiam ad aliud approbatus censeatur, nec indigebit novo examine, Gonzalez *d. glos. 4. n. 88.* Riccius *in praxi forens. decis. 419. alias in novis. dec. 356.* Barbosa *d. alleg. 60. nu. 89.* qui animadvertit hoc in Curia observari, in partibus vero contrarium: idem Barbosa *ad Concil. d. sess. 7. cap. 13. n. 18.* sed ejus doctrina in partibus admittenda, si in primo examine minus apte respondisset, aut intelligatur negligenter in studio sese habere, Massobr. *in praxi habendi concurs. prælud. 3. dub. 3. n. 33.*

51 In his vero Capellaniis, & Beneficiis simplicibus, quando quis est approbatus ad Ordinem Sacrum, examine non indiget; nam eo ipso approbatus censetur ad Capellaniam, vel Beneficium simplex, Gonzalez *d. glos. 4. nu. 84.* Garzia 7. *par. de benef. cap. 4. n. 10.*

52 Cæterum ad obtinendas Capellanias Ecclesiasticas, sicut ad cætera Beneficia, gravitas morum requiritur, ut docet textus *in d. cap. Cum in cunctis 7. de elect. c. Grave nimis 29. de præbend. Clement. 1. de ætat. & qualit. ordin.* Trid. *sess. 25. de Reform. cap. 18. & sess. 24. de Reform. Mor. c. 12.* Ratio est; nam Ministri Ecclesiæ debent ad pietatem, & morum gravitatem alios promovere, idque non solum monitis, verum exemplo, & piis precibus; quare Christus Dominus apud Matth. *cap. 24.* prudentes, & fideles eos requirit; fidelitas vero in Ecclesiastico munere, in charitate, & rectis moribus fundatur, ut exprimit Lessius *de just. lib. 2. c. 34. dub. 23. num. 125.* quamobrem Sacra Congregatio apud Leonem *d. praxi 6. nu. 92.* censuit, eum præferendum esse, cujus mores noti, & probati sunt Doctoris, cujus vita ignoravit, Azorius *Instit. Moral. 2. part. lib. 6. cap. 7.* Garzia *de benef. 7. par. cap. 8.* Palao *d. tract. 13. disp. 4. punct. 5.* Ojeda *de incompatib. 1. part. cap. 24.*

Verum in morum bonitate, & gravitate æstimanda non facile credendi sunt plurimi homines larvati, qui sub exterioritate circumspectissima plurima scelera abscondunt, & sub tegumento ovium, intus sunt lupi rapaces, monumenta dealbata a Domino ostenduntur, exterius ornatissima & formosa, intus vero nihil nisi putredinem, horrorem, & vermes abscondunt: quapropter maxima consideratione hæc qualitas examinanda est, ne hypocritæ isti ad Altare Dei conscendant, unde Dominus interdixit, nec cygnus ad Altare sacrificaretur, rationemque præstitit Origenes *hom. in Num.* sic: *Prohibetur inter alia animalia cygnus Israeli, qui cum albus sit foris, intus nigerrima carne cooperitur; quia hoc solemne hypocritis est, qui dum castitatem exterius prædicant, intus teterrima tabe luxuria maculantur.* 53

Hi vero magnopere sunt rejiciendi ab omnibus Beneficiis Ecclesiasticis, qui cum ea adepti fuerint, ad majora vitia prolabuntur: itaque optime Bern. *serm. 2. Assumpt.* dixit: *Quid aliud quam fictio execranda, si peccata superficie tenus radas, non intrinsecus? Certus esto quoniam pullulabit aberius.* 54

In aliis vero, qui criminibus adnotantur, nisi infames effecti fuerint, prorsus a Beneficiis Ecclesiasticis ablegandi non sunt, dummodo ingenium, & capacitatem habeant; sunt enim aliqui istorum ad Beneficia assumpti, quos postea fuisse præstantissimos Prælatos, literarum monumenta commendant, ut ex Cantiprat. *lib. 2. de Apib. cap. 2.* ostendit Lantmeter *de vet. Clericor. vict. 2. part. lib. 2. c. 31.* qui lepida historia id demonstrat: sunt duo exempla breviter attingenda. Primum Caii Valerii Flacci, qui cum pravæ indolis fuisset, & morum nota infamaretur, a Publio Licinio Pontifice Maximo Sacerdos creatus, qui luxuriei exempla dederat, postea continentiæ, & temperantiæ magister admirandus extitit, Valerius Maximus *lib. 6. c. 9.* Secundum præstabit Vigilius Romanus Pontifex, qui antequam ad apicem Pontificatus ascenderet, seditiosus, & ambitiosus apparuit: verum adepto Pontificatu, strenuus, & admirabilis Pontifex fuit, ut ex actis Sylverii, & ejusdem Vigilii demonstratur apud Platinam *fol. mihi 67.* noster Illescas *lib. 3. hist. Pont. cap. 11. & 12.* 55

Collatio vero facta criminoso, licet illicita sit, non est tamen irrita, nisi crimen aliquod perpetraverit, ob quod irrita fiat, Palao *d. disp. 4. punct. 5. a n. 2.* ast vero, si fiat alio crimine irretito, etiam publico, an irrita sit ipso jure, disceptatur: æquior tamen opinio est, ut tantum sit irritanda, ut bene docet Garzia *d.c.8. a n.47.* qui vero notorie est in delicto, ad Capellaniam Ecclesiasticam, seu aliud Beneficium non est promovendus: si vero occultus peccator sit, corripiendus erit ad emendam, non vero publico suffragio privabitur, *cap. fin. de temp. ordin.* Cardoso *verb. Sacramentum Ordinis, n. 20.* Barbosa *de offic. Episc. 2. p. alleg. 10. n. 40.* publici enim pœnitentes nec ad Beneficia admittentur, *c. Ex pœnitentibus, cap. Illud c. Maritus 33. dist. inct.* Cardoso *d. n. 20.* Tolet. *in Sum. lib. 1. c. 68.* Lantmeter *d. 2. part. lib. 2. c. 15. ad fin.* 56

Nec enim admittentur aliqua censura, aut irregularitate irretiti, quorum collatio aut irrita est, aut irritanda, prout supra explicuimus, Leon *d. praxi 6. a n. 92.* Covarruvias *in cap. Alma, 1. p. §. 7.* Cochier *de permut. cap. 33. n. 7.* Garzia *de benef. d. 7. p. cap. 13.* Tondutus *quæst. benef. 2. par. cap. 5. §. 3. n. 1.* Suarez *de cens. lib. 4. sect. 7. per tot.* 57

CAPUT V.

De Capellania Sacerdotem requirente, vel (ut dicitur) Sacerdotali.

SUMMARIUM.

Capellania aliqua requirunt Sacerdotem, alia vero non, n. 1. In dubio non intelligitur Sacerdotalis, n. 2.

Si fun-

Si fundator vocaverit Petrum Sacerdotem ad suam Capellaniam, non est Sacerdotalis, n. 3.

An quando fundator vocaverit Capellanum, qui Missas celebret, sit Capellania Sacerdotalis. Prima sententia negat, n. 4. *Secunda affirmat*, n. 5. *Tertia, & quarta distinguunt*, n. 6. & 7. *Resolvitur*, a nu. 8. & *seqq. ubi discepatur, an Capellanus obligatus ad Missas dicendas, teneatur celebrare per se*, a n. 12.

Rejicitur Tondutus, n. 14.

An Capellania sit Sacerdotalis, si dicat fundator, Eligatur Presbyter? *Negant aliqui*, n. 15. *Sed contrarium defenditur*, a n. 16.

Si fundator dicat, Eligatur Capellanus, seu Sacerdos, *dicit Leon non esse Sacerdotalem*, n. 18. *Sed contrarium defenditur*, n. 19.

Si apponantur in fundatione hec verba, Eligatur Capellanus, qui diu noctuque officia peragat, *non esse Sacerdotalem multi dicunt*, nu. 20. *sed explicantur*, num. 21.

Ex solennére Missarum Capellaniam non esse Sacerdotalem probatur; sed erit, si dicat fundator, Parochum adjuvet, n. 23.

Ex quibus verbis fiat Capellania Sacerdotalis, num. 24. & 25.

An in Capellania Sacerdotali præsentandus debeat esse actu Sacerdos? Prima sententia affirmat, negat secunda, n. 26. & 27. *Tertia, & quarta distinguunt*, n. 28. & 29. *Resolvitur*, a nu. 36. & *seqq. Capellania desinit esse Sacerdotalis dispensatione, vel præscriptione*, n. 35.

Episcopus an possit alterare hanc qualitatem cum consensu Patronorum? Negant aliqui, nu. 36. *Alteri affirmant*, n. 37. *Resolvitur, & explicantur plures casus*, a nu. 38. & *seqq. Si aliquis bona aliqua Capellaniæ adjecerit, nequit mutare qualitates illius, sed addere conformes*, a n. 48.

1 Capellaniæ aliquæ Sacerdotales non sunt, quæ nec requirunt Sacerdotium, nec aliquem Ordinem Sacrum: aliæ vero hanc qualitatem requirunt, veluti quæ curam animarum tenent, vel obligationem audiendi confessiones, aut quæ id petunt fundatione, statuto, vel consuetudine, Azorius 2. *part. lib. 6. cap. 8. q.* 12. Garzia *de benef. 7. part. cap. 1. §. 1.* Faguanus *in cap. Abbates, de ætat. & qual. ord. n. 61.* Valenz. *cons.* 135. *n.* 17.

2 In dubio vero, quando non constat ex aliqua causa, Capellanum Sacerdotali, aut alio Sacro Ordine initiandum, minime Capellania Sacerdotalis dicetur; nam cum de jure tale requisitum non desideretur, fundatorem videtur se conformem reddidisse cum jure communi: unde qui hanc qualitatem allegaverit, eam debet probare, utpote extrinsecam a qualitate Capellaniæ, Leon. *dict. quæst.* 4. *praxi 6. num.* 208. Barbosa *de univ. jur. lib. 3. capit. 5. numer.* 30.

3 In re tamen sunt aliqua disquirenda, & in primis, si fundator vocaverit Petrum Sacerdotem ad suam Capellaniam, non ea hac vocatione valet intelligi, voluisse illam facere Sacerdotalem, ita ut illius successores Sacerdotes sint. Ratio est; nam Petrum non vocavit Sacerdotem, quia vellet facere suam Capellaniam Sacerdotalem, sed quia de facto erat Sacerdos, ut cum Rota scripsit Leon *dict. praxi 6. n.* 210.

4 Est tam grave dubium, an quando fundator dicat, *Eligatur Capellanus, qui Missas celebret*, sit Capellania Sacerdotalis, necne? Prima sententia negat Sacerdotalem, quin sufficere, ut Sacellanus sit prima Tonsura initiatus, quia nec actu, nec aptitudine Sacerdotium petit; nam ex illis verbis tantum intendit fundator facere Capellaniam, seu Beneficium, simplex, quod de jure nihil petit, nisi primam tonsuram, & ætatem quatordecim annorum, Zerola *in praxi, verb. Benef. §. 7. a n.* 1. Ferretus *cons.* 112. Azorius 2. *p. Instit. Mor. lib. 3. c. 8. q. 5. ad fin.* Quamobrem nihil aliud voluit testator, nisi ut Sacellanus prima tonsura initiaretur, non vero Ordine Sacerdotali. Cæterum, nam verba illa, *ut Missas celebret*, non dicunt necessario, ut ipse per se Missas celebret, sed inducunt onus, seu obligationem illas dicendi, aut per se, vel per alium. Ergo non erit Capellania Sacerdotalis, ut cum aliquibus tenet Garzia *de Benef. 7. p. cap. 1. §. 1. nu.* 86. dicit veriorem Moneta *de commut. ultimar. voluntat. c. 10. n.* 140. Leon *de offic. Capell. d. quæst. 4. num.* 212. Palao *dict. tract. 13. de benefic. cap. 1. punct. 6. n.* 18. Laymann *in Summa, lib. 4. tract. 2. cap. 14. num. 2. versic. Porro*, Delugo *resol. Moral. lib. 5. dub.* 26. Barbosa *de offic. Episcop. 2. part. alleg. 24. num.* 43. Tondutus *tom. 1. quæst. beneficial. cap. 31. a num. 1.* Faguan. *ubi sup. num.* 62. Valenzuela *cons.* 135. *n.* 24.

5 Secunda sententia tenet affirmative, nempe esse Sacerdotalem; nam ut docet Abbas *in cap. Dilecto, de testibus, not. 2. num.* 3. quoties onus imponitur Capellaniæ, ut Capellanus Missas celebret, dicitur Sacerdotalis; non aliter enim onus adimplebit, nisi Sacerdos fiat. Ergo erit Capellania Sacerdotalis. Cæterum, nam licet fundator dicat, ut Missas celebret per se, vel per alium, adhuc Capellania erit Sacerdotalis, quia intentio fundatoris illa fuit, ut ipse Sacellanus per se celebraret, & si impeditus, per alium. Ergo erit Sacerdotalis, Guttierez *cons. 1. n.* 111. Rodriguez *quæst. Regularium 2. tom. quæst. 122. artic.* 1. Azor. *Instit. Moral. 2. part. lib. 6. c. 29. quæst.* 3. Quintanadven. *libr. 4. Eccles. n.* 67.

6 Tertia sententia asserit, non requiri Sacerdotem actu, sed aptitudine, id est ut possit intra annum ordinari; quia clausula illa non recipit actum præsenti temporis, sed potius illius prosecutionem; idcirco sufficiet, ut postea congruo tempore fiat Sacerdos, eritque Capellania Sacerdotalis, cum necessario debeat intra annum fieri Sacerdos, ut tenuit Rota 14. Maii 1586. coram Pamphilio, transcripta a Garzia *d. c. 1. §. 1. n.* 79. Spino *in specul. testam. gloss. 4. n.* 68. Paclador. *diff.* 1. a *num.* 14. Cevall *comm. q.* 693. *a n.* 6. Henao *de Sacrif. Miss. disp. 19. sect. 3. n.* 67.

7 Quarta sententia distinguit, quando Capellania ab aliquo laico fundatur, & tunc inquit Sacerdotalem esse Capellaniam: secus si ab Ecclesiastico, quia ipse præsumitur examinasse, posse Capellanum per alium deservire, Azor. *d. cap. 24. q.* 4. Ferret. *cons.* 305. Lambert. & alii apud Garzia *d. §. 1. n.* 82.

8 Cardo hujus difficultatis consistit, an ex clausula illa, *Eligatur Capellanus, qui Missas celebret*, ipse per se sit obligatus ad celebrandum, ita ut non adimpleat celebrando per alium? Et quamvis multi teneant, posse adimplere per alium, quia solum verba illa diriguntur ad onus, non ad personam, Lapus *allegat.* 35. Leon *d. q. 4. praxi 6. num.* 245. Dian. *2. part. tract. 14. resol.* 18. Pasqualig. *de Sacrif. Miss. quæst. 1117. n.* 2. Barbosa *d. allegat. 24. nu.* 29. & *de univ. jur. lib. 3. cap. 5. a num.* 31. Fraiso *de Patronat. Ind. cap. 14. nu.* 63. Garzia *d. cap. 1. n.* 89. Fagnan. *ubi sup. n.* 66.

9 Attamen credo in praxi non esse admittendam illam sententiam, absolute loquendo, sed tantum in aliquo casu irregulari. Et probo, quia illa verba, *Missas celebret*, non diriguntur directe ad onus, sed ad personam, ut bene considerat Castillo *controversiarum lib. 5. cap. 90. num.* 41. est enim in Capellania onus Missarum, tum persona quæ debet illud onus adimplere; quando enim fundator dicit, *Capellanus Missas celebret*, non agit de impositione oneris directe, sed de persona, quæ illud adimplere debet, ut est ipse Capellanus. Ergo directe clausula illa dirigitur in personam Capellani, ita ut ille obligatus remaneat per se ad illas Missas dicendas, Guttierez *d. cons. 1. n. 1. ad fin.* Cæterum, quando verba diriguntur ad personas, ut impræsentiarum, censetur electa industria personæ, de qua fiduciam habet fundator, rectius onus adimpleturam, *cap. Quoniam Abbas* 14. *de offic. delegat.* ubi Abbas, *cap. Quoniam* 43. *de offic. delegat. c. Cum dilecti* 22. *de rescript.* Sed verba diriguntur præcise ad personam, cum dicit fundator, *celebret Capellanus*. Ergo tenetur adimplere per se, idque semper in dubio admittendum, nempe electam esse industriam personæ, Seraphin. *de privil. juramen. privil. 37. num.* 10. Raccius *1. p. quæst. 88. n.* 7.

10 Præterea interpretatio verborum fundatoris ita facienda est, ut congruat ipsis verbis, *leg. 4. §. Quoties, ff. de damn. infect. leg. Si ancillas omnes, ff. de legatis* 1. ubi Jason *num.* 2. Marzarius *decis. Sicil. 152. nu.* 79. Ergo quando dicit testator, *Capellanus Missas dicat*, non est facienda interpretatio, ut alius per illum celebret, hoc enim illis verbis non congruit, sed tantum, quod ipse per se celebret. Rursus dicens fundator, *Capellanus celebret*, non solum vult effectus Missarum, ut non bene consideravit Pasqualigus *dict. quæst. 1117. nu.* 4. sed vult, ut rectius fiat celebratio ab ipso Capellano, & majori cura, quam a substituto mercenario. Ergo tenebitur ipse Capellanus per se ipsum celebrare.

11 Denique in fundatore Capellaniæ credendum est, velle omnia facere, & disponere, prout magis ad servitium Dei expediant; idcirco præsumendum, potius velle instituere Capellanum, qui per se celebret, quam tonsuratum tantum, qui otiose degat, & absque labore emolumenta percipiat, ex quo tanta damna proveniunt in Ecclesia, dum Capellani

isti

isti tantum tonsurati ad nihil in Capellis deserviunt; verum vitiis, & vanitati traditi statum Ecclesiasticum deturpant, Sæculares Judices contemnunt, sua bona a tributis liberant in perniciem Reipublicæ. O utinam Sanctissimi nostri Pontifices similes Capellanias, & Beneficia simplicia non Sacerdotalia, & sine administratione aliqua, tollerent, & simul præstimonia, & Beneficia, quæ per substitutos administrantur, relictis proprietariis in otio, & luxu: & nihil in Ecclesia daretur, nisi prævio literarum, & morum examine, & ad serviendum per se, & non per substitutos, ità ut omnes Ecclesiastici apes argumentosæ in Dei domo conspicerentur, non vero fuci mel, id est patrimonium Christi otiose comedentes: unde teneo hanc sententiam cum Azorio 1. *par. lib.* 10. *c.* 24. *q.* 10. Lara *de Capellaniis*, *lib.* 2. *c.* 8. *n.* 44.

12 Hac igitur retenta opinione, impræsentiarum resolvo, illis verbis appositis, *Capellanus Missas celebret*, absolute Capellaniam fieri Sacerdotalem, ut tenet secunda sententia, Mastrillo *decis.* 2. *n.* 7. *&* 8. Castillo *controversiarum lib.* 1. *cap.* 90. *nu.* 48. Villalobos *in Sum.* 2. *part. tract.* 9. *diff.* 8. *n.* 2. In casu vero irregulari admittenda erit contraria, nempe quando fundator fuisset literatus, ex quo cognosceretur, sensisse in illis verbis, *Capellanus Missas celebret*, deservire posse per substitutum; quia agnoscit id in simplicibus Capellaniis admissum in aliquibus Doctoribus; & insimul si Capellani fuissent de sua familia, aut de benemeritis, quos ultra onus honorare voluisse existimaretur: quo in sensu suscipio declarationes Cardinalium, quas refert Pasqual. *d. q.* 1117. *a.* 2. Garzia *d. cap.* 1. *nu.* 87. *&* 93. Gonzalez *ad regul.* 8. *gloss.* 5. *n.* 77.

13 Hæc tamen opinio tenenda est in praxi, etiamsi dicat; *Capellanus Missas celebret per se, vel per alium*; nam licet qui contrariam sententiam tenent, id negare teneantur; veruntamen cum ista sententia sit magis conformis majori Dei servitio, magis ex mente pia fundatoris præsumenda est; dicere enim, *per alium*, ita intelligendum est, ut solum deservire possit per alium, si impeditus fuerit, aut interim quod Ordine Sacro insigniatur, per substitutum valeat deservire, Lambert. *de jurepatron. lib.* 1. *par.* 2. *artic.* 17. Guttierez *dict. consil.* 1. *nu.* 11. *vers. Ex prædictis*, Villalobos *d. diff.* 8. *a.* 2. *ad fin.*

14 Unde adnotanda est doctrina Tonduti *tom.* 1. *quæstionum beneficialium*, *cap.* 31. *n.* 2. asserentis minime esse Capellaniam Sacerdotalem, etiamsi dicat fundator, *Eligatur Capellanus idoneus, & Missas celebret*; illa enim qualitas idoneitatis verificatur, etiamsi per alium celebret. Sed in hac specie adest major ratio tenendi contrarium; nam illa idoneitas respicit Missarum celebrationem, quapropter majori ratione dicetur Capellania Sacerdotalis. Et confirmatur; nam quod idoneus sit, respicit proprium servitium, *cap. Super inordinata* 35. *de Preb.* Ergo constat, velle testatorem facere Capellaniam Sacerdotalem, Guttierez *dict. consil.* 1. *n.* 9. *&* 10.

15 Quid vero si testator dicat, *Eligatur Presbyter ad Capellaniam, an Capellania sit Sacerdotalis?* nonnulli censuerunt, adhuc Sacerdotalem non esse; nam sub nomine Præsbyteri, etiam alii Clerici minorum Ordinum comprehenduntur, *cap. Vestra, in principio, de cohabitat. Clericorum*. Itaque potest verificari illa vocatio in Clerico minorum Ordinum, & consequenter Capellania non erit Sacerdotalis, Gonz. *ad regul.* 8. *gloss.* 4. *num.* 85. Monet. *de commut. ult. vol. c.* 10. *n.* 141. Leon. *d. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 214.

16 In hac opinione noto, pro ea solere adduci Gonzalez, & Monetam relatos, qui non loquuntur in specie, sed quando in Capellanis fuisset observantia, ne Sacerdos eligeretur, licet testator dixerit, *Eligatur Presbyter*; tunc enim ex simili observantia interpretaretur Capellania non Sacerdotalis, *leg. Si de interpretatione*, *leg. Minime*, *ff. de legibus*: quare Doctores illi non bene pro illa sententia allegantur, Mantica *d. dec.* 129. *n.* 1. Tondut. *d. c.* 31. *n.* 1.

17 Igitur teneo contrariam sententiam, ita ut quando testator dicat, *Eligatur Presbyter, seu Sacerdos*, semper intelligatur Sacerdotalis Capellania; nam licet aliquando sub nomine Presbyteri alii etiam Clerici intelligantur, Glossa *in c.* 1. 15. *q.* 1. *verbo Sacerdos*, Petrus Gregorius *syntagm. lib.* 2. *cap.* 15. *n.* 12. improprie sumitur, & tantum in favorabilibus, non autem in propria verbi significatione. Cum ergo interpretatio debeat fieri secundum proprietatem verbi, Menoc. *lib.* 1. *præsumpt. quæst.* 28. *nu.* 7. Mantica *de conjecturis lib.* 3. *tit.* 9. *per tot.* debemus intelligere, voluisse testatorem facere Capellaniam Sacerdotalem. Et confirmatur; nam in dubio si nihil certum expresserit fundator, in proprietate verbi, & naturali significatione sumenda est dispositio, non vero accidentaliter, & ficte, *leg. fin. C. de his qui ven. æt. impetrarunt*, *leg. Fideicommissum*, *ff. de cond. & demon.* Tuschus *tom.* 8. *lit. P*, *conclusione* 102. Mar. Anton. *lib.* 1. *resolutione* 4. *n.* 9. Presbyter enim intelligitur proprie de Sacerdote, *cap. Cleros* 1. *§. Presbyter*, 21. *distinct. leg. Presbyteri* 8. *Cod. de Episcopis, & Cleric.* Anton. Fabricius *Rudiment. Jur. Canonic. lib.* 2. *tit.* 2. *vers. Septimus est ordo*. Ergo si testator aliud non expresserit, intelligenda est dispositio illa de proprie Presbytero, seu Sacerdote, & Capellania erit Sacerdotalis, Guttier. *d. cons.* 1. *n.* 12. Tondut. *dict. tom.* 1. *cap.* 31. *num.* 7. Barbosa *de univers. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 33.

Si fundator dicit, *Eligatur Capellanus, seu Sacerdos, qui Missas dicat*, asserunt aliqui, Capellaniam non esse Sacerdotalem, quia Sacerdos idem est quod Capellanus, ac perinde est, ac si diceret, *Eligatur Capellanus*, Leon. *d. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 216. *ad fin.* 18

Hoc tamen est debile fundamentum, quia revera fundatur in doctrina illa, quam supra non admisimus, ut sub nomine Presbyteri, & Sacerdotis, alius Clericus subaudiatur. Quapropter est admittendum contrarium; nam illud verbum, *Sacerdos*, in proposita specie non ponitur disjunctive, sed expositive, ita ut sit sensus, Eligatur Capellanus, qui sit Sacerdos, Paris *vol.* 3. *cons.* 119. *a.* 18. Honded. *volum.* 2. *cons.* 69. *a.* 28. Cenedo *pract.* *qu.* 6. *nu.* 5. Ergo Capellania erit Sacerdotalis, Zerola *in praxi*, 1. *part. verb. Beneficium*, *num.* 7. Lara *lib.* 2. *cap.* 5. *a.* 514. Garzia *d. cap.* 1. *§.* 1. *num.* 71. Barb. *de offic. Episcop.* 2. *par. alleg.* 24. *a.* 39. 19

Solent etiam fundatores disponere, ut eligatur Capellanus, qui diu, noctuque divina peragat officia: & in hac specie dicunt DD. Capellaniam non esse Sacerdotalem, quia per alium Divina Officia poterit obire. Censuit Sacra Congregatio, quam refert, & sequitur Gonzalez *in reg.* 3. *gloss.* 5. *n.* 88. Gem. *decis. March.* 155. *a n.* 1. plures decisiones quas refert, & sequitur Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 217. 20

In hac doctrina dico, quod si testator dicat, *Eligatur Capellanus ad obeunda Divina Officia*, nec aliud addat, tunc absque dubio Capellania non est Sacerdotalis, non ob rationem quam exprimunt illi DD. sed quia licet per se obire teneretur, ad illam obligationem explendam non requiritur Sacerdotium; valet enim adimpleri per Clericum minorum Ordinum. Ergo ex illa sola obligatione Capellania non erit Sacerdotalis. Rursus ex alia ratione fundamentum illud solidum non est; nam non est necessaria consequentia: Potest per alium Beneficii, seu Capellaniæ servitium adimplere. Ergo non est Sacerdotalis; dari enim valet Capellania Sacerdotalis, cujus officium per alium valeat impleri, ut optime docet Moneta *de commut. cap.* 10. *nu.* 155. *& n.* 156. Fagnanus *ubi supra*, *n.* 71. ergo fundamentum illud solidum non est. Erit ergo ratio supra tradita, quia ad obeundum Officium Divinum non requiritur Sacerdotium. 21

Erit ergo dubium, quando ultra obligationem dicendi, seu canendi Divina Officia, adderetur, *& Missas celebret*, quo quidem casu inquiunt plures Doctores, Sacerdotalem non esse Capellaniam, quia adhuc Missas dicere poterit per alium, ut in terminis cum Rota tenet Leon *d. praxi* 6. *num.* 217. Barbosa *dict. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 32. Tondutus *dict. cap.* 31. *num.* 31. Gratianus *Disceptat. Forens. tom.* 1. *cap.* 133. *nu.* 12. Sed ex traditis supra non admitto hanc sententiam; quia licet ex obligatione canendi Horas Canonicas non teneatur ad Sacerdotium, tenetur tamen ex obligatione dicendi Missas, Azevedo *cons.* 20. *num.* 8. *ad fin.* Tondutus *cap.* 118. *n.* 29. 22

Ex solo autem onere Missarum minime Capellania est Sacerdotalis, nisi ad personam dirigatur, Lara *dict. lib.* 2. *cap.* 5. *a.* 8. Moneta *d. cap.* 10. *nu.* 155. Barbosa *lib.* 3. *vot.* 111. *n.* 1. *& vot.* 113. Sanchez *cons. libr.* 2. *cap.* 2. *dub.* 34. Verum si dicat testator, *Eligatur Capellanus, qui Parochum adjuvet*, erit præcise Sacerdotalis; non enim adimplere valet juvamen Parochi absque Sacerdotio, Filiucius *de benefic. tract.* 41. *c.* 1. *a.* 15. 23

Erit vero Sacerdotalis Capellania, si testator, seu fundator utatur verbis negativis, ut si dicat: *Non præsentetur nisi Presbyter, vel Sacerdos*; vel, *Non præsentetur qui non fuerit Sacerdos*, Lara *d. cap.* 5. *a n.* 20. Leon *d. praxi* 6. *a num.* 226. Rota apud Cavaler. *decis.* 231. Simili enim modo dices, si fundator ità disposuerit: *Eligatur unus Sacerdos bonæ conditionis, Presbyter Sæcularis*. Rota apud Seraphinum *decis.* 871. Idem dicendum, si dispositum fuerit: *Eligatur Capellanus, qui per se ipsum celebret*. Ita censuit Sacra Congregatio apud Squillante *de privil. Clericorum*, *cap.* 4. *n.* 27. Leon *dict. praxi* 6. *a.* 211. Rota apud Merlin. *decis.* 399. *nu.* 1. Fagnan. *in dict. cap. Ut Abbates*, *num.* 76. Tondutus *tom.* 1. *cap.* 118. *n.* 28. 24

Similiter erit Capellania Sacerdotalis, si fundator ita 25

disponat:

disponat : *Præsentetur Capellanus, vel Sacerdos, qui Missas celebret, & celebrare debeat*, Rota apud Cavaler. *dec.* 436. *in fin.* Quibus & adjungere libet, si ita testator decreverit : *Præsentari debeat Capellanus de mea linea masculina, & ea deficiente, de fœmina, etiamsi sit Clericus prima tonsura; & utraque deficiente, extraneus, qui tamen sit Sacerdos*, Barbosa *d. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 2. *vers. Viceversa*, Tambur. *in Meth. celebr. lib.* 3. *c.* 4. §. 2. *a n.* 5.

26 Est dubium in praxi sæpe sæpius disquisitum, an ad Capellaniam Sacerdotalem necessario sit præsentandus actu Sacerdos, an vero sufficiat, ut intra annum possit Sacerdotio insigniri. Prima sententia requirit actu Sacerdotem, ita ut præsentatio, aut collatio alterius sit nulla, Ducitur; nam qualitas adjuncta verbo, debet regulari secundum tempus verbi, *l. In delictis*, §. 1. *de noxalib.* ideo cum testator dicat, *Eligatur, seu præsentetur Sacerdos*, ista qualitas Sacerdotii debet stare tempore præsentationis, seu collationis. Cæterum ad Beneficium Curatum, in quo urget major necessitas, licet sufficiat intra annum Sacerdotio insigniri, *c. Licet Canon.* 14. *de elect. in* 6. *Clement. Ut hi, qui, de ætat. & qualit. ordin.* id non valet admitti in his Capellaniis Sacerdotalibus, quia fundatoris voluntas specifice est observanda, *l. Qui heredi* 44. *l. Mævius* 55. *ff. de condit. & demon.* Ergo tempore præsentationis, & collationis debet esse actu Sacerdos, Barbatia *volum.* 2. *cons.* 33. Fabius de Anna *cons.* 22. Azevedus *cons.* 9. *n.* 24. & 25. Rota apud Farin. 1. *p. dec.* 496. *n.* 3. Palao *d. disp.* 4. *punct.* 6. *n.* 12. & alii relati a Sanchez *cons. lib.* 7. *c.* 3. *dub.* 48. *n.* 10. Garz. *d. c.* 1, §. 1. *a n.* 58. Thierrius *d. sect.* 4. *vers. Quid ergo.*

27 Secunda sententia contrarium tenet, & ducitur; nam in Beneficiis etiam curatis sufficit intra annum Sacerdotio initiari : ast tamen ad collationem sufficit prima tonsura, *c.* 2. *de instit. in* 6. Trident. *sess.* 24. *de reform. c.* 12. Ergo etiam ad quamlibet Capellaniam Sacerdotalem, in illa major obligatio Sacerdotii inveniri nequit, quam in Beneficio Curato: cæterum quoties aliquis fundator id clare non expressit, videtur se conformem reddere cum jure communi, *l.* 2. *C. de hered. Instit. l. Heredes mei*, §. *Cum ita*, *ff. ad Trebell.* Guttierez *pract. lib.* 3. *q.* 70. *n.* 29. Amato *resol.* 34. *n.* 20. Jus vero commune non requirit actu Sacerdotem, sed quod intra annum ordinetur. Ergo istud sufficiet. Denique illa proxima aptitudo ad Sacerdotium consideratur, quasi actu fuisset Sacerdos, Spino *in specul. testam. gloss.* 4. *n.* 67. Sanchez *d. lib.* 7. *c.* 3. *dub.* 48. *n.* 15. Ergo sufficiet, ut intra annum possit ordinari, & Sacerdotium accipere, Gratian. *Discept. for. cap.* 133. *a n.* 2. Lara *d. lib.* 2. *c.* 5. *a n.* 16. Cevallos *q.* 693. *a n.* 9. Spino *d. glos.* 4. *n.* 68. Rota apud Farinac. 2. *p. dec.* 207. Leon. *d. praxi* 6. *num.* 34. Ludov. in Concept. *verit. Theol. Mor. tom.* 1. *tr.* 2 *casu* 33. Tambur. *in Meth. celebr. lib.* 3. *c.* 4. §. 2. *n.* 2. March. *de Ordin. tr.* 3. 2. *p. art.* 2. *cap.* 29. *n.* 4.

28 Tertia sententia distinguit, quando Capellania fundatur a Clerico, aut quando a laico; si enim fundatur a Clerico, sufficiet aptitudo, ut intra annum Sacerdotio insignitur, secus si a laico, tunc enim actu Sacerdos requiritur, Azorius *Instit. Moral.* 2. *part. lib.* 6. *cap.* 24. *q.* 4. *ad finem*, & tenet praxis Genuensis, ut refert Squillante *de privil. Clericorum*, *cap.* 4. *num.* 22. Villalobos *dict. diff.* 8. *num.* 3.

29 Quarta sententia aliter distinguit, nempe in Capellaniis, quæ a fundatore adstruuntur, semper debere esse actu Sacerdotem, secus ex aliquo statuto, seu legis dispositione, Garz. 7. *p. de Benef. c.* 4. *n.* 49.

30 In hoc tamen dubio animadvertendum est circa Capellanias, quæ non ex fundatione alicujus proveniunt, sed ex aliquo statuto, seu dispositione legis: & in his, licet Sacerdotales sint, sufficiet proxima aptitudo Sacerdotii intra annum suscipiendi, nec actu requiritur Sacerdos. Ratio est; nam cum lex, seu Statutum illas ita disposuerit, verum ipsa lex decernat sufficere hanc proximam aptitudinem, *d. c. Licet Canon.* Trid. *d. sess.* 24. *c.* 12. consequenter ipsa sufficiet, ut bene considerat Garzia nuperrime allegatus *num.* 29.

31 Quæstio enim versatur in Capellaniis habentibus fundatores, id est, quæ sunt ex dispositione hominis; & ista magis est voluntatis, quam juris. Quapropter magna cura considerandum, aut tendat mens fundatoris, ut actu sit Sacerdos, an aptitudine; si enim fundator disponat verbis negativis, *Non præsentetur nisi Presbyter, aut Sacerdos*, actu debet esse *Sacerdos*; verba enim illa tempus præsens respiciunt, Cevallos *d. q.* 693. *n.* 15. Lara *d. lib.* 2. *cap.* 5. *n.* 22. Leon *d. praxi* 6. *n.* 235. Idem dicendum, si dicat, *Sit omnino Sacerdos, qui præsentetur, seu eligatur*, Parlad. *diff.* 20. *n.* 15. aut si præcise verba fundationis respiciant tempus ipsius præsentationis, ut si dicat, *Capellanus minime celebret per substitutum*, aut, *Qui præsentatur, sit actu Sacerdos*; vel per actus geminatos, *Præsentetur Sacerdos bonæ famæ, & qui sit Presbyter*. Denique, quando Ordo Sacerdotii annexus sit Capellaniæ, non simpliciter, sed cum qualitate celebrandi quotidie; hæc enim tempus præsentationis, & Sacerdotem in actu requirunt tempore illius, aut electionis, ut bene considerat Castillo *lib.* 5. *controv. cap.* 90. *n.* 47.

32 Si vero præsumatur ex illius voluntate aptitudinem proximam voluisse fundatorem, id observabitur; est enim casus, quando ad Capellaniam Sacerdotalem concurret Sacerdos extraneus in actu, & consanguineus in aptitudine proxima; & tunc ex affectione præsumitur voluisse fundatorem, ut præsentaretur potius consanguineus illius in aptitudine, quam extraneus Sacerdos in actu, Castillo *d. cap.* 90. *a n.* 43. *vers. Respondetur.*

33 Quando vero nihil percipitur ex voluntate testatoris, sed sumus in dubio, probabilior sententia est illa, quæ asserit præsentandum, vel eligendum ad Capellaniam Sacerdotalem, actu debere esse Sacerdotem; hoc enim magis est conveniens naturæ ipsius Capellaniæ, & proprietati verborum requirenti Sacerdotem; alias si facile admittimus interpretationes, fere omnes ultimæ voluntates facillimo negotio illuderentur, ut recte tenet Castillo *dict. cap.* 90. *num.* 41. & 42. Guttier. *cons.* 20. *num.* 28. Campanil. *in Divers. rub.* 7. *c.* 6. *n.* 9. Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *p. alleg.* 24. *num.* 37. Capponi *tom.* 2. *c* 101. *n.* 16. Moez *in c.* 9. *de rescript. in* 6. *n.* 12. Riccius *in prax. for. dec.* 302. Tondutus *tom.* 1. *cap.* 118. *n.* 27.

34 Contraria vero sententia est probabilis, saltem a principio extrinseco, & ejus rationibus sufficienter respondet Castillo *d. c.* 90. *a n.* 42. Verum in praxi ita invaluit, ut vix contrariorum placitum admittatur, ut animadvertit ipse Castillo *num.* 40. idque forte admissum; nam cum quoad effectum Missarum non differat, an ipse Capellanus dicat, an alius, Gratianus *Discept. For. c.* 133. *num.* 3. aut quod ad aliqua munera Ecclesiastica, & servitium personale per tam breve tempus deficiat Clericus, libenter a judicibus admissa est, ut se gratos aliquando ostendant, Rojas *de incompat. lib.* 5. *cap.* 3. *n.* 13.

35 Sunt tamen aliqui modi, quibus Capellania desinit esse Sacerdotalis, & tonsurato tantum quatuordecim annorum conceditur; nempe, quando a Pontifice dispensaretur, vel quando ex quadragenaria præscriptione non Sacerdoti fuerit collata, Vivianus *in praxi jurispatr. lib.* 6. *cap* 6. *nu.* 37. Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *n* 239.

36 Est vero quæstio, an Episcopatus pro unica vice possit de consensu Patronorum hanc qualitatem Sacerdotii alterare, sicut & alias qualitates, Leon *d. prax.* 6. *n.* 240. *vers. Dixi per Pontificem*, scripsit post Concilium Trident. id agere non posse Episcopum; nam *sess.* 25. *de Reform. c.* 5. illis prohibetur, ne per hanc causam fundatores a fundandis memoriis piis retraherentur : tum magna cura Ecclesia ultimas voluntates observat, quapropter non facile similis facultas concedenda est Episcopis, etiam cum consensu Patroni, Guttier. *cons.* 1. *num.* 19. Garzia 7. *p. cap.* 1. *num.* 107. Palao *d. tr.* 13. *disp.* 1. *punct.* 6. *num.* 22. Carpio *de execut. testam. lib.* 3. *c.* 4. *a n.* 24. Barbosa *ad Concilium*, *d. sess.* 25. *c.* 5. *n.* 3. *de offic. Episcop.* 2. *p. allegat.* 24. *n.* 46. & 3. *part. allegat.* 84. *n.* 15. Araujo *de Eccles. stat. tr.* 3. *q.* 26. *dub.* 5. *n.* 44. Azevedus *in l.* 5. *tit.* 6. *lib.* 1. *Recopil. n.* 2. qui asserit vidisse in Cancellaria Pintiana annullare per viam violentiæ collationem factam ab Episcopo de consensu patroni, contra qualitatem fundationis.

37 Alteri vero tenent contrarium; nam qualitas posita in fundatione Capellaniæ, potest tolli ab Episcopo de consensu patroni, quoties necessitas, aut utilitas id petierit, Navarr. *cons.* 5. *de Prabend.* Caputaquensis 2. *p. dec.* 290. Ergo licet fundator petierit præsentandum actu Sacerdotem, poterit Episcopus alterare, seu commutare illam qualitatem cum consensu patroni. Et confirmatur; nam, quando necessitas, aut utilitas id petierit, non agit contra voluntatem fundatoris, sed secundum ipsam; si enim fundator illam necessitatem prævidisset, aut utilitatem, similiter disposuisset. Ergo poterit fieri ab Episcopo cum consensu patroni, Sà *verb. Benefic. n.* 37. Lambertinus *de jurepatr.* 1. *p. lib.* 2. *q.* 20. *art.* 6. & 7. Lara *d. lib.* 2. *c.* 5. *num.* 28. Leon *in thesaur. for. Ecclesiast. c.* 29. *n.* 35. & alii plures relati apud Garziam *d. c.* 1. *n.* 106. Moez *in d. c.* 9. *n.* 13.

38 In hoc dubio, ut a radice hanc difficultatem sumamus, dico duobus modis posse fundari Capellaniam, aut inter vivos,

vos, aut in ultima voluntate. Quando enim fundatio facta fuit inter vivos irrevocabiliter , si fundator vivat, de consensu Episcopi poterit alterare Capellaniam , vel qualitates mutare ad tempus, vel in perpetuum, si nullum jus alicui tertio fuerit quæsitum in his quæ alterantur, aut tolluntur ; idque nullo jure interdicitur, & inest favor fundantium , ut suas dispositiones reforment . Ergo nulla erit causa , ut fieri non possit .

39 Si vero jus alicui tertio fuerit quæsitum , veluti quia est nominatus Capellanus, aut patronus , tunc aliter dicendum , nempe mutari non posse a fundatore , etiam de consensu Episcopi ; qui quando contractus perfectus est , & jus alicui tertio quæsitum , nequit jus illud vulnerari absq; consensu illius , *l. Perfecta donatio 4. C. de donat. qua sub med. l. In bonæ fidei* 13. *C. de pact.* Covarr. *lib. 1. var. c.* 14. *n.* 1. Castillo *contr. lib.* 4. *c.* 10. *a n.* 1. D. Olea *de cess. tit.* 1. *q.* 6. *n.* 15. idque intelligendum in his juribus , quæ ad tertium pertinent , secus in aliis ejusdem Capellaniæ , Araujo *d. dub.* 5. *num.* 45.

40 Sed dices , quando Capellania fundatur irrevocabiliter inter vivos , totus contractus fit inter fundatorem , & Episcopum : tertii vero jus, qui non intervenit ad contractum , revocabile est , idque exemplo demonstratur ; nam , si quis Petro donaverit centum, illa adjecta conditione, seu modo, ut post mensem Joanni restituat, illa adjecta restitutio revocabilis remanet, quia cum illo tertio actum non est , ut docet Bart. *in l. Qui Romæ*, §. *Flavius*, *ff. de verbor. oblig.* Cancerius 1. *p. var. c.* 8. *n.* 52. Ciriacus *to.* 2. *contr.* 268. *num.* 83. Ant. Faber. *diff.* 2. *C. de donat*. Ergo similiter dicendum in nostra specie, siquidem totus contractus fit inter fundatorem , & Episcopum , non cum illo tertio , cui jus fuit quæsitum.

41 Ut ad hanc instantiam respondeamus, dico posse duobus modis fieri Capellaniam inter vivos cum consensu Episcopi : in primis, quando tertius ille erat præsens, & acceptavit jus Capellani, aut patronatus ; & in hoc casu etiam ex consensu Episcopi nequit illud tolli , aut alterari a fundatore , quia per acceptationem irrevocabile redditur, & id non solum ratione ipsius personæ , sed totius familiæ vocatæ ad Capellaniam, seu patronatum, quia non solum suo nomine , sed aliorum acceptavit, Suarez *in l. Quoniam in prioribus*, *q.* 8. *a n.* 1. Molina *de primog. lib.* 4. *c.* 2. *n.* 75. Gomez *in l.* 40. *Tauri*, *n.* 33. & 34. Guttier. *pract. lib.* 2. *q.* 52. *n.* 4. & 6. Castillo *lib.* 4. *contr. c.* 5. *n.* 22. Sanch. *cons. lib.* 1. *c.* 6. *dub.* 1. *n.* 8.

42 Si vero adhuc non acceptaverit tertius , quia absens fuerit, aut non deliberaverit, est gravissima quæstio , an adhuc revocabilis sit illa qualitas ? Affirmarunt relati *n.* 38. quibus etiam assentiunt Surdus *dec.* 204. *n.* 13. Trentacinquius *var. lib.* 3. *res.* 1. *tit. de donat. n.* 13. Sed dissentiunt Covarr. *d. lib.* 1. *c.* 14. *n.* 7. Menochius *cons.* 723. *n.* 22. Mierez *de majorat.* 1. *p. q.* 13. *n.* 13. & 20. Mendoza *disp. jur. lib.* 3. *c.* 9. *num.* 45. Parlador. *rer. quot. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 37. Fachineus *contr. lib.* 8. *c.* 39.

43 In hoc dubio animadverto, DD. utriusque sententiæ varia jura pro se adducere , quæ quidem nihil efficaciter probant , verum varia recipiunt interpretamenta apud ipsos videnda . De jure communi, ut meliorem accipio , asserentem revocari posse qualitatem, seu conditionem impositam favore tertii , si nondum acceptavit ; nam , quando alicui donatur illa adjecta conditione , ut post mensem restituat , duæ sunt donationes distinctæ , *l. fieri*, *C. de Donat. leg. Donationis* , §. *Specie*, *ff. eod. tit.* recte Suarez *in d. l. Quoniam in prioribus* , *q.* 8. *n.* 6. Ergo ut donatio facta tertio irrevocabilis remaneat, est necessaria acceptatio, alias de jure communi stabit revocabilis , quia de jure illo ad irrevocabilitatem donationis requiritur acceptatio , *l. Si ego*, *d. de negot. gest. l. Nec ambigi C. de donat*. Cancerius *d. c.* 8. *a num.* 36. Grat. *Discept. for. c.* 297. *n.* 32. Azevedus *in l.* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recopil. n.* 20. Molina *de just. tom.* 3. *disp.* 287.

44 De jure nostro Regio controversum valde est, an absque acceptatione perfecta remaneat donatio , taliter ut nequeat revocari ? Ast illud certius, donantem obligatum remanere, ita ut nequeat illam revocare, *ex l.* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recopilat. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *Ordin.* ubi ad donationem solum requiritur animus se obligandi , absque aliqua acceptatione , & quod non sit repugnantia ex parte donatarii , Castillo *contr. lib.* 5. *c.* 80. *vers. Sexto quæres* . Quapropter de jure Regio , in meliori sententia fundator non poterat mutare ex consensu Episcopi illam qualitatem factam irrevocabiliter inter vivos favore tertii , etiamsi non acceptaverit , ut depromitur ex Guttierez *d. cons.* 1. *n.* 28. Sarmiento *Select. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 24. Tondutus *q. Benef. c.* 88. *n.* 9.

45 Si vero in fundatione Capellaniæ nominatio Capellani , aut patroni conferatur post mortem fundantis per contractum inter vivos , recte revocare poterit ex consensu Episcopi ; nondum enim jus est alicui quæsitum , Valasco *consult.* 102. Castillo *d. lib.* 5. *c.* 30. *per tot.*

Aliter vero Capellania fundari valet , scilicet per ultimam voluntatem cum consensu Episcopi : in qua fundatione , si adhuc testator vixerit , poterit qualitatem Sacerdotii , vel aliam quamlibet mutare ex assensu illius ; est enim deambulatoria usque ad vitæ exitum , quapropter revocabilis , Guttierez *d. cons.* 1. *n.* 28. Azevedus *in l.* 5. *tit.* 6. *lib.* 1. *Recopil. n.* 2. Moneta *d. c.* 10. *n.* 229. Garzia *d. c.* 1. *nu.* 103. Palao *disp.* 1. *punct.* 6. *n.* 26. 46

Si vero fundator vita functus fuerit , Episcopus ex consensu patroni, aut patronorum, hanc qualitatem , vel aliam pro una , aut altera vice , ex causa necessaria poterit alterare, seu mutare, quod ut probabilius admitto ; nam Trident. *d. sess.* 25. *de refor. c.* 5. tantum decrevit , ne bene constituta a fundatoribus alterentur, seu commutentur ; quando enim causa necessaria existit alterationis, seu commutationis, non sunt bene constituta , sed requirunt aliam formam melioris dispositionis . Ergo Concilium non prohibet hanc commutationem , seu alterationem istius qualitatis, aut alterius , causa existente , & cum consensu patronorum . 47

Deinde ad id valet intelligi Concilium *sess.* 22. *de refor. c.* 6. ubi Episcopis conceditur tanquam Apostolicæ Sedis Delegatis, ut causa justa, & necessaria existente, de qua cognoscent summarie , & extrajudicialiter, faciant commutationes ultimarum voluntatum : quod decretum, licet aliqui intelligant tantum, quando Episcopi sunt executores commutationum factarum a Summo Pontifice, Carpio *d. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 27. alteri vero intelligunt de auctoritate concessa Episcopis , ut ipsi per se commutent , ut Delegatis Sedis Apostolicæ , Marescotus *var. lib.* 1. *c. ult. casu* 40. Riccius *collect.* 558. Tondutus *q. Benef. c.* 68. *n.* 11. Ergo si ex causa necessaria valet Episcopus commutare ultimas voluntates , recte poterit eadem existente pro una , aut altera vice, cum consensu patroni , aut tollere hanc qualitatem Sacerdotii , aut aliam , Crescentius *dec.* 7. *de jurepatron.* Riccius *d. collect.* 558. *vers. Quæ e causa* , Moneta *de commut. c.* 5. *num.* 332. Diana 2. *p. tr.* 3. *resol.* 26. 48

Solent aliquando nonnulli Capellaniis ab aliis fundatis bona adjicere , & novum onus , aut qualitates apponere : quamobrem abs re non erit disquirere , an qui bona ista adjecerit , possit tollere qualitatem Sacerdotii , aut alterius dispositionis ? Qua in disquisitione animadverto , quod si aliquis aliqua bona antiquæ Capellaniæ applicaverit , & nullas dispositiones fecerit , aut qualitates apposuerit , subaudiuntur adjectæ illæ qualitates, & onera, quibus fuit Capellania fundata, *l. Si ita scripserit* 38. *ff. de condit. & demonst. l. Asse toto* , 77. *de hered. inst.* Ratio ; nam cum nullas qualitates apposuerat , videtur contentus antiquis , ac si expresse illas retulisset , Tiraquellus *in ll. connub. glos.* 7. *verb. Expresse* , *n.* 382. & in majoratibus Garzia *de expens. c.* 22. *n.* 6. *vers. Unde si majoratus* . 49

Si vero aliquas quantitates addiderit , aut conditiones conformes primis qualitatibus, & conditionibus, sunt observandæ ; secus si contrariæ , aut derogatoriæ priorum, quæ in antiqua fundatione sunt positæ , ut in primogeniis scripserunt Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 35. Castillo *lib.* 3. *controv. c.* 10. *n.* 17. Unde colligitur impræsentiarum , eum qui antiquæ Capellaniæ bona addiderit , non posse tollere qualitatem Sacerdotii , aut aliam quamlibet positam in prima fundatione , sed se debet in omnibus conformem reddere ; alias magis existimaretur, diversam Capellaniam formare , quam antiquam confirmare , Rojas *de incompat.* 1. *p. cap.* 7. *num.* 29. 50

CAPUT VI.

De adimplemento Capellaniarum.

SUMMARIUM.

Capellaniæ accurate sunt adimplendæ , & Capellanus quando teneatur celebrare per se , n. 1.

Obligatio celebrandi intelligitur moraliter , & potest omitti ex causa rationabili infirmitatis , devotionis , vel aliis , nu. 2. 3. *Quod extenditur etiamsi onus sit quotidie celebrandi , n.* 3.

Unde in simili obligatione excusantur Capellani , si in qualibet hebdomada ob reverentiam unam , aut duas Missas omiserint , aut quando adest distractio , ut explicatur , n. 4.

An causa recreationis Capellanus quotidie obligatus celebrare , possit

re; possit aliquas Missas omittere? Negant plures, n.5. Alteri affirmant, n.6. Resolvitur affirmative, n.7. & 8. & explicatur textus in cap.11. de Præbend. *n.8. & ibi etiam glossa verbo* Salva honestate, *a n. 10. & seqq.*

An quando Capellanus ob reverentiam non tenetur celebraro ratione Capellania, possit celebrare pro stipendio? negatur, a n.14.

Sed an illis diebus teneatur adimplere per substitutum, aliqui affirmant, n.17. alteri negant, n.18. defenditur negativa sententia, n.19.

Quid vero si fundator dicat, Celebretur Missa quotidie in tali Altari, *& postea designet Capellanum, posito impedimento, an debeat celebrare per substitutum? affirmant communiter, n.20, negat Tamburinus, n.21. defenditur, & explicatur, n.22. & 23.*

Capellanus infirmus excusatur a celebratione per paucos dies, per octo aut quindecim, d. n. 24. Lato difficultas ista explicatur, a n.27. Explicatur lex 4. §. Stichus, ff. de statu liber. *n.35.*

Si fundator dicat, Feria prima, tertia & quinta cujuslibet hebdomadæ celebret Capellanus, *his diebus transactis non teneri supplere, tenet Pasqualigus, num. 36. sed explicatur, n.37.*

Si fundator dicat, Celebret Capellanus tres Missas in qualibet bebdnmada, *impeditus si fuerit, tenetur postea supplere, n.39.*

Si dicat, Celebret quotidie, & qualibet hebdomada det unicam vacationem, *si fuerit impeditus, non tenetur supplere, n. 40.*

An licita sit clausula, Capellanus quotidie celebret, *negat Abbas, n. 41. Sed explicatur, a num. 42. & seqq.*

Si dies hebdomada signentur a fundatore, an praciso his diebus sit celebrandum, sub distinctione respondetur, n. 47. & 48.

Sed quid, quando pœna apposita fuerit a fundatore, si non celebret, n. 49.

1 SAcellani magna cura tenentur adimplere onera Missarum, & alia quælibet pertinentia ad eorum obligationem: quapropter accinguntur adimplere Missarum numerum, locum, tempore, Altare, boram, & alia de quibus egimus, *lib.2.c.5.* Riccius *in praxi for.1. edit. dec.405. & 412.* Debet etiam celebrare per se, & non per alium, quoties verbis negativis id præcepetit fundator, vel si dicat, *Celebret per se, & non per alium*; vel alio modo, quo personalitatem demonstret, ut in meliori sententia diximus, quando testator dixit, *Eligatur Capellanus, qui Missas celebret*, Rota relata a Leone *d. q.4. praxi 6. n.245.* Garzia *de Benef.7.p.c.1.n.89.* Fagnanus *in c. Ut Abbates, de atat. & qualit. n.65.* Sanchez *in Select. disp.50. n.12.* Pasqual. *de Sacrific. Missa, q.1117 n.1.* qui *n.8.* scripsit, quod si Capellania non requiritur personalem celebrationem, nequit ex consuetudine induci talis obligatio; quia licet Capellani celebraverint per se, fuit actus facultativus, qui non inducit obligationem.

2 Hæc vero obligatio Capellani sumenda est ab institutione Capellaniæ, sive collativæ, sive non, & transit ad omnes successores, Tamburinus *de jur. Abbat. to.2. disp.5. q. 9. n.25.* Barbosa *de offic. Episcop.2.p. alleg.24. n.28.* Garzia *in Sum. tr.3. diff.2. dub.2. num.7.* & communiter dicunt DD. accipiendam esse moraliter, ac proinde aliquando omittere posse celebrationem ex causa, vel necessaria, aut rationabili, & bonesta, veluti ratione infirmitatis, urgente necessitate, vel devotionis causa, Naldus *verb. Missa, n.7.* Sà *n.46.* Henriquez *lib.8. de Miss. c.24. nu.4.* Marchinus *de Ordin. tr.3. p.2. c.23. a n. 1.* Leander *de Sacram. tr.8. disp.5. q.14. n.1.* Henao *de Sacrific. Miss. disp. 19. sect.3. n.31.*

3 Unde cognoscere oportet, quid possit agere Capellanus, cui incumbit onus quotidie celebrandi? Et dicendum, moraliter intelligenda esse banc obligationem; idcirco poterit pro aliquibus vicibus a celebratione abstinere, prout occasio, vel impedimentum exegerit, & consequenter obligatus remanebit, quam frequenter fieri possit, salva bonestate, & debita devotione, *c. Significatum 11. de Praben.* Ratio est; nam gravis difficultas comparatur impossibilitati, *l.2. §. Ex quo, l. Continuus, §. Cum quis, de verb. obligat.* Medicis *de casibus fortuit.1. p. q.4. n.13.* Farin. *in fragm. crimin. lit. E, n.143.* Cum ergo quotidie celebrare difficile sit, inde est, ut obligatio illa moraliter, & cum temperantia sit intelligenda, ut sufficiat frequenter celebrare, aliquibus vicibus prætermissis, prout necessitas, aut devotio petierit. Cæterum licet aliqua necessitas non occurrat, id petit reverentia tanto Sacramento, & Sacrificio debita, ut propter humilitatem, & reverentiam aliquoties abstemii existamus, S. Thom. *3. p. q.80. art. 10.* Delugo *de Euch. disp.17. sect.1.* Pichard. *de la disposition para comulgar, a punct.1.* unde Patet de Moya *to.2. Select. tr.4. disp.2. §.2.* scripsit, quod si etiam major utilitas certa fuisset communicandi, si tamen bęc contingat cum diminutione reverentiæ, aut certo, vel probabilius futura; tunc reverentia Christi præferenda est utilitati propriæ, & abstinendum a communione: quare in bac obligatione moraliter est procedendum, ut non obstante illa clausula quotidie celebrandi, pro aliquibus vicibus possit Capellanus non celebrare, Navarrus *in Man. c.25. n. 195.* Layman *in Sum. lib.5. tr.5. c.3. n.6.* Palao *de Euch. tr. 22. disp. unic. punct.23. a nu.1.* Gavantus *in rubr. Miss.3.p. tit.12. n.17.* Pasqual. *q 1116. a n.7.* Diana *2. p. tr.14. resol. 28.* Barbosa *de univ. jur. lib.3. c.5. n.34.*

4 Unde communiter resolvunt DD. in qualibet hebdomada posse Capellanum unicam Missam omittere, bonestatis, aut devotionis causa. Alii vero ad duas vices extendunt, Navarr, *cons.6. de Prabend.* Naldus *in Summa, verb. Missa, n.7.* quod admittendum, si rationabilis sit distractio, aut timor irreverentiæ, prout admittit Marchinus *d. tr.3. 2. p. c.23. n.2.* dum contrarium dicit verius, Pasqual. *dict. q. 1116. n.11.* qui magis extendit, nempe ut si per plures dies duraret distractio, ita ut vinci non posset a Capellano, per totidem dies obligaretur, quia est casus dicti capitis *Significatum*. Sed non placet similis extensio; cum enim Capellanus nequit vincere distractionem, nulla videtur irreverentia fieri Sacramento, si ex justitia obligatus accedat ad celebrationem Missæ, quoniam jam ex parte sua fecit quidquid potuit.

5 Est dubium, an causa recreationis Capellanus quotidie celebrare obligatus, possit pro aliqua vice omittere celebrationem? Negarunt quam plures; nam textus *in d. cap. Significatum 11.* clare id prohibet, ibi: *Nec sibi liceat hoc illi subtrahere, sive causa voluptatis, sive se ad aliam Ecclesiam transferendo.* Ergo causa recreationis nequit pro aliqua vice se a celebrando abstinere, Bonacina *de Sacram. disp.4. q. ult. punct.7. §.2. n.16.* Fraxinellus *de oblig. Sacerd. sect.4. concl.4. §.3.* Narbona *in hortographia, hor.5. nu. 11.* Pasqual. *d. qu.1116. num.12.* Gonzalez *in d. cap. Significatum, num.14.*

6 Contrarium tamen tenet Leander *de Sacrif. Missa, tr. 8. disp.5. q.17.* Hurtado *eodem tr. disput.4. diff.1. vers. Et Capellanus*: idque ob rationem consuetudinis; nam in Ecclesiis, ubi Capellani tenentur quotidie celebrare qualibet bebdomada, una dies eis conceditur, ne celebrent: cui consuetudini, utpote rationabili, fundator, nisi aliud expresserit, consentire videtur. Ergo causa recreationis pro una, aut altera vice excusabitur Capellanus a celebratione.

7 Hoc fundamentum solidum non est; nam licet in aliquibus Ecclesiis talis vigeat consuetudo, tamen admissa non est, ut Capellani recreentur, sed ob honestatem, & devotionem: non vero facile credendum, quod ob aliam causam id aliqua Ecclesia permiserit. Verum adhuc sententia Leandri mihi probabilis videtur; nam animi recreatio, seu refocillatio, bonestissima causa est, unde ad laborem validiores homines fiunt. Itaque canit Poeta:

Laxaturque chilus, vires instigat, alitque
Tempestiva quies: major post otia virtus.
Talis, cantata Briseyde, venit Achilles
Acrior, & positis erupit in Hectora plectris.

Cum ergo *in d. c. Significatum*, honesta causa sit sufficiens, ut Capellanus una, vel altera vice a celebratione cesset, inde est, ut recreationis causa id facere valeat.

8 Nec contra est textus ille, ibi. *Sive voluptatis causa*; quia verba illa non dicuntur, ne ex causa recreationis non possit aliquando a celebratione vacare, sed tantum adaptantur ad translationem alterius Ecclesiæ, ita ut sit sensus, minime Capellanum prætextu transeundi ad aliam Ecclesiam, posse subtrahere servitium illius, in qua posita est Capellania, sive ex causa necessaria transferatur, sive voluptatis causa, prout explicat Alagona *in Compendio Juris Can. lib.3. tit.5. c.11. ad fin.*

9 Si tamen hoc interpretamentum tibi non placet, accipe aliud literale, nempe ex causa voluptatis minime Capellanum aliqua vice excusari posse a celebratione quotidiana, non intelligendo voluptatem in bonam partem; duobus enim modis potest capi nomen *Voluptas*, nempe propter

animi

animi honestam jucunditatem, Cicero 1. *de Oratore*, ibi: *Percipietis enim illam ex cognitione juris lætitiam, & voluptatem*, Plinius *lib.2. epist.17.* Sed in potiori significatu in partem malam desumitur, eo quod a voluptate luxus, & intemperantia regitur, ut dicebat Plato *in Phædone*, unde Cicero *de senectute*, ait: *Divinus Plato escam malorum voluptatem appellat, quod ea videlicet homines capiantur, ut hamo pisces*, Ovid. 7. Metamorph.

Nulla est sincera voluptas

Silius Italicus *lib.15. de Scipion.*

Illinc virtuti inimica voluptas.

Et alibi:

Florentes quondam luxus, quas verterit urbes,
Quippe nec ira Deum tantum, nec tela, nec hostes,
Quantum sola neces animis illapsa voluptas.
Ebrietas tibi fida comes, tibi luxus, & atris
Circa te semper volitans infamia pennis.

Quapropter sensus illius textus est, minime a celebratione excusari Capellanum ex causa voluptatis, nempe inhonestæ; non vero si honesta sit recreatio.

10 Cæterum excusabitur Capellanus a celebratione quotidiana, si gravi negotio præpediatur, iter peragat, aut infirmitate premeretur: tum etiam pro toto anno per sex vices poterit pro seipso celebrare, Marchinus *d.2.p.c.23. anu.3.* Diana *d. tr.14. resol.28. in fin.* Homobonus *consult. mor. to. 2. p.7. respons.52.*

Unde recolenda est Glossa *d. c. Significatum, verb. Salva honestate*, asserens ex causa infirmitatis non posse excusari Capellanum a quotidiana celebratione; nam verba illa, *salva honestate & devotione*, nihil aliud exprimunt, nisi ut multoties Capellanus una die non celebret: quod salva honestate, & devotione fieri nequit, *c. Sufficit 5. de consecrat. dist.1. c. Te referente 12. de celebr. Miss.* aut tantum ostendunt, excusari debere, quando mortali culpa gravaretur: quare verba illa nullam excusationem relatarum admittunt, quo in sensu similiter illa accipit Tamburin. *in Meth. celebrandi, lib.3. c.3. §.1. n.4. vers. Nota 2.*

11 Sed hæc interpretatio Glossæ, & Tamburini admittenda non est, plus enim quam percompertum est, una die non posse Sacerdotem nisi unicam Missam celebrare, *c. Consuluisti 3. de celebrat. Miss.* Toletus *in Summa, lib.2. carit.3.* Delugo *de Euchar. disp.20. sect.1. nu.43.* nec aliquo modo ad Sacramentum Eucharistiæ posse eum accedere, qui lethali culpa inquinaretur, ut communiter probatur ex Paulo 1. *Ad Corinth. c.11. Probet autem se ipsum homo.* Ubi Hugo de Sancto Victore: *Quid est ergo se probare, nisi videre, an conscientia mordeat se mortali, & si est in proposito manendi adhuc in peccato.* Quod idem explicuit ibidem D. Thom. *lect.11.* ibi: *Necesse est, ut primo homo seipsum probet, id est diligenter examinet suam conscientiam, ne sit in eo voluntas peccandi mortaliter, vel aliquod peccatum præteritum, de quo sufficienter non pœnituerit, c. Qui scelerate 24. c. Panem 64. de consecrat. dist.2. c. de homine 7. de celebr. Miss.* Trid. *sess.13. cap.7.* Hurtado *de Eucharist. disp.9. diff.* Reginaldus *in praxi forens. lib.9. n.48.* Layman *in Summa, lib.5. tr.4. cap.6.*

12 Nec in his clarissimis decisionibus leges, seu decreta Canonica sunt capienda, sed cum aliqua difficultate, prona est quando Capellanus non esset aliqua culpa gravi irretitus; verum propter honestatem, & reverentiam tanti Sacramenti vellet se a communione abstinere, quod aliquando etiam spiritualibus convenit, ut bene notat Venerabilis Joan. de la Cruz *en su Noche Obscura, lib.1. cap.6.* ibi: *Ay tambien otros, que por esta golosino tienen tan poco conocida su baxeza, y miseria, y tan echado à parte el amoroso temor, y respeto que deben à la grandeza de Dios, que no dudan de porfiar mucho con sus Confessores, sobre que no les dexan confessar, y comulgar muchas vezes; y lo peor es, que muchas vezes se atreven à comulgar sin licentia y parecer del Ministro, solo por su parecer, y le precuran encubrir la verdad. Y à esta causa, con ojo de ir comulgando, hazen como quiera las confessiones, teniende mas codicia en comer, que en comer limpia, y perfectamente. Como quiera que fueramas sano y santo, teniende la inclinacion contraria, y rogar à los Confessores, que no les manden llegar tan à menudo; aunque entre la uno, y lo otro, mejor es la resignacion humilde, pero los demasiados atrevimentos, cosa es para gran mal, y pueden temer el castigo de ellos sobre la temeridad.* Sic in cap. *Quotidie, 13. de consecr. dist. 2.* S. Theres. *lib. de la fundac. cap.6.* Rosende *en la vide de Parafox, lib.3. cap.17.*

13 Unde cognoscitur, quam utile sit Sacerdotibus, ratione personæ aliquando a celebratione sese abstinere; idcirco maxima ratione scripsit Pontifex, Capellanum quotidie celebrare debere, salva honestate, & devotione; cum propter humilitatem, & reverentiam id aliquoties conveniat: quo in sensu intelligitur illa verba Abbas ibidem, *n.4.* Immola *n.9.* Barbosa n.9. Riccius *in praxi forensi dec.403. n.1.* Spino *de testam. gl.3. n.51.* Azorius *Instit. Moral. 1. p. lib. 10. c.24. q.7.* Henriquez *in Summa, lib.9. c.24. n.4.* Henao *de Sacrif. Miss. tom.2. disp 19. sect. 3. n.31.*

Est vero difficultas breviter resolvenda, an quando Capellanus ob devotionem, seu honestatem non tenetur Missam celebrare pro fundatore, possit dicere pro alio, sive stipendio accepto, sive liberaliter? Et affirmandum videtur, quia si tunc est solutus ab obligatione dicendi pro fundatore, libere pro alio celebrare poterit, Vidal *in Arca, tit. de Justit. inquisit.1.* 14

Contrarium tenet Bonacina *de Euch. disp.4. qu. ultim. punct.7. §.7. n.16.* quia sequeretur, quod duo stipendia perciperet, unum de Capellania, alterum pro celebratione illius Missæ. Sed est debilissimum fundamentum; nam, si ex causa honestatis liberatur ab obligatione Capellaniæ pro illis vicibus, Tambur. *d. lib.3. §.1. n.4.* si potuisset celebrare, recte & stipendium percipere. 15

Admittenda est tamen Bonacinæ doctrina ex alio fundamento, quia ex causa honestatis, & devotionis debet vacare, non vero dicere Missam: itaque si diceret, cessaret ratio; quapropter illam tenetur applicare pro fundatore, nec poterit pro alio, nec cum stipendio, nec sine illo licite celebrare, Marchinus *d.2. part. cap.23. num.9.* Tamburinus *d. lib.3. cap.3. §.2. num.1.* Alter Tamburinus *de jur. Abbat. tom.2. disp.5. q.9. num.15.* Leander *d. tr.8. disp.5. q.18.* Henao *n.36.* 16

Cæterum disquirendum, an quando Capellanus ob honestatem non celebret, teneatur dicere Missam illam per substitutum? Et Sacra Congregatio 14. Maii 1627. decrevit per substitutum teneri celebrare. Et est ratio; nam mens fundatoris illa fuit, quoties jussit celebrare quotidie, ut nulla dies transiret absque celebratione. Ergo si ipse personaliter deobligetur dicere ex causa honestatis, tenebitur per alium adimplere, Navarrus *in Man. cap.25. n.134. in fin.* Riccius *in praxi for. dec.403. n.6.* Bonacina *d. disp.4. q. ult. punct.7. §.7. n.16.* 17

Contrarium tenent alii; nam illa obligatio quotidie celebrandi, ex vi sua non extenditur ultra terminos decentiæ, reverentiæ, & honestatis; quapropter cum in illis casibus obligatus non sit ad celebrandum, nec per substitutum tenebitur celebrare. Cæterum textus *in dict. cap. Significatum*, loquitur de excusatione ratione honestatis, eo modo ut non teneatur per substitutum supplere, ut ibidem intelligunt Abbas, & Imola. Ergo per substitutum non tenebitur supplere, Azorius *dict. 1. part. lib.10. cap.24. q.7.* Fagundez *in precept. Ecclesia, lib.3. cap.15. numer. 11.* Pasqualigus *q.1116. num.9.* Mendo *de Ordinibus, disp. 9. q.4. num. 32.* 18

Hanc sententiam admitto, quoties tantum fundator dicat, *Celebret quotidie*, ita simpliciter, ut mens illius ad aliud non se extendat; quia solum vult inducere obligationem, salva honestate, & decentia celebrandi. Si vero alia addat unde percipiatur velle quotidie, ut Missa in sua Capellania non deficiat, tunc contrarium dicendum est: & id evenire valet, si disposuerit Capellanum debere celebrare quotidie per se, vel per alium; tunc enim bene cognoscitur, voluisse fundatorem, ut quotidie non defecisset Missa, dum casu quo Capellanus proprietarius fuisset impeditus, disposuit ab alio suppleri: quo in casu loquitur Navarrus *d. n.134.* Tamburinus *d. cap.3. §.1. nu.9.* Barbosa *de offic. Episcop. 2. p. allegat.24. n.28.* Fagnanus *in cap.11. de Prabend. n.9.* 19

Quid vero si fundator dicat, *Celebretur Missa quotidie in tali Altari, vel Ecclesia*, & postea designet Capellanum ad celebrationem, an in vacantiis, vel posito impedimento teneatur per alium celebrare? Et illa est communis opinio, ut teneatur; nam ex eo quod principaliter dirigat verba in locum, videtur voluisse honorare talem locum, ut minime quotidie in eo deficiat Missa: quod secus, si verba in personam dirigeret, Marchinus *d. cap.23. num.7.* Fraxinellus *de obligat. Sacerdot. sect.4. conclus.4. §. 1.* Bonacina *d. punct.7. §.2. num.17.* Garzia *in Summa, tract. 3. diff.2. dub.2. n.14.* Barbosa *d. allegat.24. num. 28.* Pasqual. *q.1121. a n.2.* 20

Sed contrarium tenet Tamburinus *d. cap.3. §.1. num. 4. vers. Nota 1.* & rationem dat, quia duobus modis potest testator, seu fundator dirigere verba in personam Capellani, aut directe, veluti quando dicit, *Capellanus Missam cele-* 21

bret

bret quotidie in tali Altari, *vel Ecclesia*: quo quidem casu conveniunt DD. in vacantiis per aliquod impedimentum, non teneri per substitutum supplere, relati *n.20.* Lara *de Capell. lib.2. c.8. n.43.* Ludovicus a Cruce *in Bull. Composit. disp.3. dub. ult. n.19.* Faustus *lib.2. de Eucharist. q.152.* Aliter vero poterit dirigere indirecte, nempe dicendo, *Celebretur Missa quotidie in tali Altari*, *aut Ecclesia per meum Capellanum*, & Capellanum postea designet ad celebrationem; & in hoc casu etiam verba ad Capellanum diriguntur, licet indirecte; quare non tenebitur celebrare, quando impeditus fuerit, per substitutum.

22 Hæc enim interpretatio voluntatis magis consona videtur, quam communis sententia, eamque admittere libet, nisi in casu quo ex aliis circumstantiis constaret, voluisse testatorem, ut Missa quotidie non deficeret, veluti si sit Ecclesia, aut Altare, ubi alia non esset Missa, ut Fideles quotidie Sacrum audirent, aut alia declaraverit, unde perpenderetur desiderare quotidie Missam pro satisfactione suorum peccatorum, aut præcise vellet honorare locum, non solum honora, ut dicat Capellanus, quando juste impeditus non fuerit; sed quotidiano, ut præcise Missa quotidie diceretur: quibus quidem casibus admittenda erit communis sententia.

23 Prout etiam admittit Pasqualigus *dict. qu.1121. num. 4.* quando disposuerit fundator, ut Capellanus faciat Missam celebrare quotidie, tunc enim absque intermissione celebranda erit, quia magis executor, quam Capellanus videtur.

24 Cæterum transeamus ad agendum de Capellano infirmo, an hoc impedimento detentus celebrare teneatur? Et textus *in d. c. Significatum* t t. clare Capellanum infirmum excusat a celebratione, dummodo infirmitas inhabilem illum ad celebrandum reddat: si vero non sit notabilis incommodi, neutiquam excusabitur, Pasqual. *q.1122. n.1.* Barbosa *in d. c. Significatum*, *n.8.*

25 Id explicant DD. dummodo infirmitas sit paucorum dierum, sive continua, sive interpolata: & tantum præsumendum est, ex voluntate fundatoris per paucos dies voluisse admittere hanc excusationem. Tenent plures, quos refert Pasqualigus *d. q.1122. n.3.* Quapropter aliquid id extendunt ad octo dies, ut ex Concilio Mediolanensi *7. tit. de Missis*, refert Marchin. *d.2. p. c.23. a n.5.* prout observatur in salariis famulorum, qui si ad breve tempus, veluti octo dierum, infirmentur, salario non privantur, Parlador. *diff.130. §.6. num.2.* unde per hoc tam breve tempus Capellanus salario non privabitur, si non celebret, ut cum Navarra tenet Riccius *d. dec.403. num. 5.* Barb. *d. 2. p. allegat. 24. n.31.* Layman *lib.5. tr.5. c.3. n.7.* Marchin. *d. cap.23. n.6.*

26 Alii enim ad quindecim dies extendunt, Ludovicus a Cruce *in Bull. Compos. dis. 3. dub. ult. num.16.* Trullench *lib.3. de Sacram. c.8. dub.11. n.9.* Diana *2. p. tr.14. res.27.* Alteri ad unum mensem, Layman *d. n. 7.* Thom. Hurtad. *Resol. Mor. 1. p. tr.2. c.4. resol 8.* Ac denique est sententia, ut id extendi valeat ad duos menses infirmitatis, Leander *d. tr.8. disp.5. q.29. ad fin.* Diana *5. p. tract.13. res.51.* Mendo *d. q.4. n.31.*

27 In re vero tres casus distinguendi sunt cum Pasqualig. *d. q.1122. an.4.* Primo, quando onus injungeretur hæredibus, ut facerent quotidie Missam celebrare, aut tres in qualibet hebdomada, per aliquem Capellanum, vel per unum, seu per alterum: quo casu etiam si persona designata ab hæredibus ad adimplendum infirmetur, non excusabuntur hæredes, si Missæ illæ non adimpleantur, prout dispositum est a fundatore; quia revera voluit ne quotidie, aut certis vicibus deficerent: quod idem dicendum in qualibet Capellania, si expressa, aut conjecturata fuisset mens illius, ut nunquam Missæ omitterentur, ut diximus *num.22.*

28 Secundo, si vero Capellania non fuisset collativa, asserit Pasqualigus *d. q. 1122. n. 5.* Capellanum infirmum per breve tempus excusari, quod ad mensem extendit; nam stipendia istius Capellaniæ, potius salariis, quam fructibus comparantur: idcirco famulo comparatur, cui si infirmatur, salarium non debetur, ut tradunt Bart. *in l. Si uno*, *§. Item cum quidam*, *ff. locat.* Abbas *in c. 1. de Cleric. egrot.* Covarr. *lib.3. variar. c.13.* Unde ex benigna interpretatione cum Capellano illo poterit extendi, ut per breve tempus infirmus non teneatur ad celebrandum.

29 Tertio, quando Capellania fuisset collativa, & in hoc casu dicit, per totum tempus infirmitatis, etiamsi longa sit, non teneri Capellanum celebrare, sed excusari ex illa causa, quia est casus exceptus *in d. c. Significatum*, dictione *nisi*, quæ exceptiva illius, Surdus *cons.11. n.6.* Tuschus *lit. D*, *concl.314.* Seraphinus *de privil. jurament. privil.57. nu. 12.* Ergo toto tempore infirmitatis excusabitur. Deinde fructus Capellaniæ Ecclesiasticæ non dantur, ut salaria, sed percipiuntur ex titulo, & benevolentia instituentis: quare non obligant Capellanum, nisi quatenus implere potuerit: non vero ita sunt oneri annexi, ut illo cessante, cessent fructus ex qualibet causa.

Sed in re nullam distinctionem facio inter Capellaniam 30 collativam, & non collativam; nam, ut diximus supra cum Delugo *lib.2. c.5. n.32.* stipendia cujusque Capellaniæ, ut salaria censentur. Unde ad resolutionem, tam in Capellaniis collativis, quam non, dico, quod si Capellanus morbo perpetuo laboret, & non speretur sanandus, & Capellania sit pinguis, tunc non excusabitur, verum per substitutum tenebitur adimplere; nam, ut bene considerat Layman *d. c.3. n.7.* grave incommodum inferretur Ecclesiæ, si perpetuo cultu privaretur: tum animæ fundatoris, dum usque ad mortem Capellani illius suffragio Missarum privaretur: quapropter necessarium est, ut per substitutum adimpleat.

Si vero Capellania tenuis sit, & infirmus Capellanus 31 perpetuo morbo, pauper sit, ita ut indigeat fructibus Capellaniæ ad ipsius alimoniam, tunc excusabitur, nec per substitutum tenebitur adimplere. Ratio; nam ex voluntate fundatoris tunc recte tenues fructus percipit in tam gravi necessitate, qui si videret suum Capellanum infirmum, & pauperrimum, omnino ad alimoniam illius concederet: tum in tam extrema, & gravi necessitate recte Capellanus suscipiet tenues illos fructus, tanquam si a fundatore in bonum suæ animæ, veluti eleemosynæ concederentur, Layman *dict. cap.3. num. 7.* Faustus *de Eucharist. lib.2. q.101.*

Attamen si infirmitas fuerit temporalis, & speretur Capellanum sanandum, etiamsi infirmitas sit longa, toto illo tempore excusabitur, nec tenebitur adimplere etiam per substitutum. Fundamentum sumitur *in d. c. Significatum*, ubi absolute excipit hunc casum infirmitatis, nec distinguit inter Capellaniam collativam, & non collativam, nec quando infirmitas est longa, aut brevis. Cæterum, nam, ut supponimus, Capellani isti debent celebrare per se, & consequenter Presbyteri; quoties enim salarium, aut stipendium conceditur personæ in dignitate constitutæ, non solum datur ratione oneris annexi, sed dignitatis: quapropter Prælatus infirmus recipit integre salarium, ut etiam Canonicus, *leg.4. tit.8. p.1. leg.9. tit.15. lib.4. Recopilat.* Escobar. *de ratiociniis*, *c.27. n.22.* & in Prætoribus, & Advocatis, *l.1. § Divus 13. de extraord. cogn.* Covarr. *d. cap. 13. n.8.* Parlador. *d. diff.130. §.1. n.2.* 32

Et in famulis est etiam aliquorum sententia asserentium, 33 tempore suæ infirmitatis debere salarium percipere, Gloss. *in l. Arboribus 12. §. De illo*, *ff. de usufruct. verb. Ægrotante*, Innocent. Joan. Andreas, & Imola *in cap.3. de locat.* Gregorius *in l.7. tit.2. p.5. verb Senor*, Horoscius *in l. Diem functo*, *ff. de Assessoribus*, *n.16. & 17.* Aviles in *c. Prætorum 1. p. verb. Salario*: quorum doctrinam probabilem censeo; nam qui per annum, aut per aliud certum tempus suas operas locat, illas tantum locare videtur, quas moraliter præstare valet dum sanus est, non vero quas propter infirmitatem nequit præstare; idcirco poterit integrum salarium percipere, quippe non vacare videtur ab operibus, quæ non veniunt in obligatione: quæ ratio mihi videtur facere probabilem illam sententiam, quidquid in contrarium senserint Abbas *in cap.1. de Cleric. ægrot. n.6.* Suarez *in Thesaur. lit. I*, *n.48.* Bonacosa *de famulo*, *q.103.* Gomez *var.2. tom.1 3. n.3. in fin.* Parlador. *d. diff.130. §.1. n.1.* Azevedus *in leg 9. tit.15. lib.4. n.16.* Mena *variar. lib.1. q.8. §.2. n.17.*

Unde cum in Sacerdore Capellano vigeat dignitas Sa- 34 cerdotii tempore quo fuerit infirmus, etiam longa infirmitate, excusabitur a celebratione, & fructus percipiet, sicut & percipit distributiones quotidianas, si infirmus fuerit, licet propter personalem assistentiam concedantur, *cap. unic. de Cleric. non resid. in 6.* Covarr. *d. lib.3. c.13. n. 8.* Spino *de testam. glos.9. in princip. n.30.* Garzia *de Benef. 3. p. cap.2. n.363.*

Denique ad comprobationem valet expendi textus *in* 35 *leg. Cumheres 4. §. Stichus*, *vers. Sed etsi*, *ff. de statu liber.* ubi si libertas relicta fuerit ea conditione, ut hæredi eo anno servierit, si tamen propter infirmitatem servitium non præstiterit, adhuc anno transacto libertatem consequitur: quem textum licet favore libertatis tantum suscipiat Covarruvias *d. cap.13. nu.8.* & aliter Escobar *d. cap. 27. num. 22.*

melius tamen intelliges, ut quando quis certo tempore ad serviendum obligatur, excipiatur casus infirmitatis, quam nequeunt contrahentes, aut legantes ignorare, cum nostra imbecillis natura tantis morbis obnoxia remaneat. Unde colligo, Capellanum, sive Capellania sit collativa, sive non, ex causa infirmitatis temporalis, sive brevis, sive longæ, a servitio excusari, nec tenetur per substitutum celebrare.

36 Præterea, si fundator dicat, *Tres Missas in qualibet hebdomada Capellanus celebret, prima, tertia, & sexta feria:* si infirmus fuerit, aut alias legitime impeditus, aliis diebus supplere non tenetur, non ex eo quod dies certos affixerit, illis transactis, extincta est obligatio: quapropter justa existente causa impedimenti, nec peccabit, nec tenebitur supplere, Pasqual. *q.* 1118. *a n.* 2.

37 Hanc sententiam maxima consideratione prospiciendam dico; nam ex eo quod dies hebdomadæ signanter apponantur a fundatore, non facile credendum, affixisse obligationem præcise ad diem, ut illa transacta extingueretur obligatio; quippe obligatio adimplendi intra certum tempus, adhuc illo transcurso durat, *l. Celsus* 23. *ff. de recept. Arbit.* ubi Scribentes: & in dubio non præsumitur tempus appositum causa limitandæ obligationis, *l. Si mandate* 59. §. 5. *ff. mandat.* Bart. *in l. Cum ita quis*, § *Quis ita*, *ff. de verb. obligat.* nisi clare ex mente fundatoris, aut contrahentium conciperetur, ut quando apponitur pactum ad retrovendendum, Menochius *de arbitr. casu* 217. Gratianus *discep. for.* to. 2. *c.* 207. *n.* 15. & 16. & *c.* 307. *n.* 28. & 29. aut quando fuisset clausula, ne in aliis diebus adimpleretur Missarum celebratio, ut in hebdomade observat Leander *de Sacrif. Miss. tr.* 8. *disp* 21. *vers. Sed longe.*

38 Unde nisi constet, fundatorem voluisse illam obligationem apponere, ut affixa diebus illis remaneret, ita ut illis transactis extingueretur obligatio, non erit admittenda sententia Pasqualigi; secus si appareat, quia semel extincta obligatio non reviviscit, *leg. Qui res*, §. *Arcam*, *ff. de solut. leg. Ejus qui*, §. *fin. ff. de jur. fisci*, Surdus *cons.* 18. *n.* 10. Vela *dissert.* 33. *n.* 67.

39 Veruntamen si testator, aut fundator Capellaniæ dicat, *Tres Missæ celebrentur in qualibet hebdomada*, impeditus Capellanus tenetur supplere; nam hæ Missæ non sunt præcise in qualibet hebdomada dicendæ, sed voluntas fundatoris fuit, in quolibet anno tot Missæ celebrarentur per hebdomadas distributæ, Pasqual. *d. q.* 1118. *a n* 4. ideirco poterit anticipare, aut postponere illas Missas, ut Capellaniam adimpleat, Bonac. *de Euchar. disp.* 4. *q. ult. punct.* 7. §. 1. *num.* 3. Garzia *in Summa, tract.* 3. *diff.* 2. *dub.* 2. *num.* 10. *in fin.* Diana 2. *p. tract.* 14. *resol.* 16. Leander. *d. qu.* 22. & diximus supra.

40 Quiode si fundator jusserit suo Capellano celebrare quotidie, & qualibet hebdomada det unicam vocationem, si infirmabitur, aut aliquo justo impedimento teneatur, adhuc non tenebitur supplere; nam hæc vacatio jam erat a jure concessa, qua supposita, ipsum jus excusat ob causam infirmitatis, *in d. c. Significatum*. Ergo non tenebitur supplere, Pasqual. *de Sacrif. Miss. q.* 1123.

41 Prorsus obliviscenda non est Abbatis doctrina *in d. cap. Significatum*, *n.* 4. dicentis illicitam esse institutionem, seu fundationem Capellaniæ, seu Beneficii, mandantem ut Capellanus quotidie celebret, quia facile daret materiam peccandi; non enim facillime Sacerdos ita devotus, & perfectus invenietur, qui absque culpa quotidie celebrare posset: unde Augustinus scripsit, quotidie communicantem se nec laudare, nec vituperare. Consentit Bonacina *d. disput.* 4. *punct.* 7. §. 1. *n.* 17. Fagnan. *in d. c.* 11. *n.* 9.

Hanc sententiam minime admitterent aliqui tenentes, Sacerdotem quotidie celebrare teneri, ut Sylvester, Anton. & alii relati a Leandro *tract.* 8. *de Sacrif. Miss. disp.* 5. *q.* 3. Sed horum Doctorum admissa non est sententia, itaque pergo.

42 Doctrina Abbatis duobus in casibus est considerandа. In primis, quando fundator simpliciter dixit, *Meus Capellanus celebret quotidie*. In hoc igitur non bene loquitur Abbas; quia ut dictum est, obligatio ista intelligitur, salva honestate, & devotione, & absque aliquo periculo indigne celebrandi: quapropter nequit esse illicita jussio fundatoris, ut patet. Secundo modo, quando fundator præscribat suum Capellanum celebrare debere per se, & non per alium, ita ut nullam Missam omittat.

43 Et in isto casu minime præceptum fundatoris erit illicitum, quamvis magis urgeat ratio Abbatis; quoniam quilibet Clericus licite quotidie celebrat, secluso peccato mortali; nam ex vi suæ ordinationis habet potestatem offerendi Sacrificium, & non impeditur, ne quotidie Missam celebret. Ergo secluso peccato, licite, & recte celebrat, prout faciebat Beatus Andreas, & antiquitus observatum ex Sanctis Patribus scripsit Bellarm. *lib.* 2. *de Missa*, *c.* 9. *vers. Deinde negari*, Suarez *de Euchar. disp.* 80. *sect.* 2. *vers. Dico* 4. Garzia *in Summ. tr.* 3. *diff.* 2. *dub.* 1. *n.* 10. Tamburinus *d. lib.* 3. *c.* 3. §. 1. *n.* 7. Pasqual. *q.* 365. Unde facile colligitur, præceptum fundatoris licitum esse, ut quotidie per se Missam celebret, quia rem licitam præcipit, & Sacerdotibus permissam, *in c. Si quotiescumque* 14. *de consecrat. dist.* 2. *c. Visum* 62. *de consecr. dist.* 1. erit tamen difficile, & grave, prout communiter intelligunt DD.

44 Poterat tamen Abbas alio modo difficultatem proponere; anne jussio ista utilior esset quotidie celebrandi per se, nulla die omissa, quam aliquando abstinere? Qua in re breviter dico, quod olim in principio Ecclesiæ non multæ Missæ permittebantur; non erat autem nisi unum Altare in una Ecclesia, & non nisi unicam Missam celebrare hora tertia post meridiem permissum fuit, ut depromitur ex S. August. *epist.* 118. *cap. Nullus* 25. *de consecrat. dist.* 1. nec Clericus Missam dicebat; nisi ab Episcopo obtenta licentia. Concilium Carthag. II. *cap.* 9. nec nisi unum Sacrificium peragebatur quotidie in unico Altari. Concilium Antisiodorense *cap.* 10. & alia quæ congessit Garzia *dict. diff.* 2. *dub* 1. *n.* 5.

45 Ast postea quotidie quemlibet Clericum celebrare permissum est, quod quidem consultius est per se, & absolute loquendo, prout denotant verba Bedæ communiter ad id adducta: *Cum Clericus non ex reverentia, sed ex negligentia celebrare omittit, tam quantum in ipso est, privat Sanctissimam Trinitatem laude & gloria, Angelos lætitia, peccatores venia, justos subsidio & gratia, in purgatorio existentes refrigerio, Ecclesiam Christi spirituali Beneficio, seipsum medicina & remedio contra quotidiana peccata, & infirmitates.* Verum si aliquando fiat ex motivo virtutum Sacrificii omissio, & ad adornandam animam majori ornatu earum, veluti ut fervor charitatis magis flammescat, crescat reverentia & humilitas, ratione circumstantiarum utilior est omissio Sacrificii, quam celebratio, scripserunt Gabriel *in Can. Miss. lect.* 83. *dub.* 5. Azorius *Inst. Moral.* 1. *p. lib.* 10. *c.* 24. *q.* 10. Garzia *d. tr.* 4. *diff.* 2. *dub.* 1. *m.* 10. Ludovicus Cresol. *lib.* 15. *Mystagog. sect.* 6. March. *de Ordin. tr.* 3. 2. *p. c.* 36. *n.* 10. Pasqual. *q.* 367. Tamburinus *d. c.* 3. §. 1. *n.* 7. & diximus supra.

46 Unde resolvo in specie, quod licet testator, seu fundator Capellaniæ dicat, Capellanum debere quotidie celebrare per se, absque omissione alicujus diei, adhuc poterit pro aliqua vice motivo virtutum a Sacrificio sese abstinere; idque ex voluntate illius concipiendum, cum credendum non sit, ob talem obligationem prohibere majorem profectum animæ Capellani, & quod ferventius, & devotius alias Missas celebret, & majoribus virtutibus condecoretur.

47 Si vero testator dicat, *Celebret Capellanus feria secunda, & sexta, & in Sabbato cujuslibet hebdomadæ*, dubitare poterimus, an præcise debeat in illis diebus celebrare. Sed cum distinctione respondendum; nam, si cum mysterio id præceperit, veluti dicendo, *Feria sexta dicatur Missa de Passione, & in Sabbato de Virgine*, nequit fieri mutatio, cum illos dies selegerit ob reverentiam, & devotionem Passionis Domini, & Beatæ Virgini: non tamen erit grave peccatum omittere illos dies, præcipue si id non faciat frequenter, alias poterit mutare, Delugo *de Eucharist. disp* 21. *sect.* 2. *n.* 43. Tamburinus *d. c.* 3. §. 3. *n.* 1. Pasqualig. *q.* 1131.

48 Animadvertendum, quod in hoc casu feria sexta, & Sabbato majoris hebdomadæ, non poterit Capellanus celebrare, nec tenebitur, Tamburinus *d. c.* 3. §. 2. *n.* 3. Pasqualigus *q.* 1118. Leander *d. tr.* 8. *disp.* 5. *q.* 22.

49 Denique, si fundator disponat pœnam, ut Capellanus parte fructuum privetur, si non celebret, verum id non faciat, quia justo impedimento tenetur, minime pœna erit adimplenda, cum careat culpa non celebrando. Si vero teneatur per substitutum tunc deservire, aut quia jussum est a fundatore, aut conformi observantia sic receptum, pœnam incurret, si non celebrare fecerit. Ast ad nullam restitutionem tenebitur, pœna soluta, quia ea contentus fuit fundator, ut late prosequitur Pasqual. *quæst.* 1126.

CAPUT VII.

De Capellaniis consanguineis fundatoris deferendis.

SUMMARIUM.

An Capellanias, & Beneficia Ecclesiastica jure sanguinis non perveniuntur, n. 1. & an Papa possit sibi eligere successorem, late discutitur, a n. 2. Explicatur caput 2. 8. q. 1. & alia jura similiter; & an Capellanus possit nominare successorem, ibid.

Prima sententia negat, nu. 3. Secunda affirmat, nu. 4. Tertia sententia affirmat, sed asseris non expedire, n. 5. Resolvitur, a n. 6.

Discutitur amplius textus in c. Simon. Petrus, *& factum D. Petri sibi successorem designantis, nu. 7. 8.*

Prælati varii successores sibi designarunt, n. 9. Christus Dominus Vicarios suos eligendos decrevit, sed electionis modum non designavit, n. 10. & seq.

Summus Pontifex potest electionis modum mutare, sed non penitus eam tollere, nec successorem sibi eligere, num. 12.

An supremus Pontifex possit sibi successorem eligere, negative resolvitur, a n. 13. Et per consistoriale decretum prohibetur, n. 16.

In Capellaniis Capellanus nequit Capellanum eligere, nisi id a fundatore disponatur, a n. 17.

An si Capellanus non nominet, extinguatur Capellania, resolvitur negative, & explicatur lex 4. Cod. de condit. insert. *a n. 19.*

Sed quis in hoc casu præsentabit Capellanum, n. 22. Respondetur, Episcopum debere præsentare, n. 23.

Fundatores in Capellaniis recte disponunt, ut consanguineis conferantur, vel proximiori, n. 24. & 25. Interpretatur textus in c. 5. de instit. *n. 26.*

An Capellania Ecclesiastica possit fundari in modum majoratus, n. 28. Respondetur affirmative, n. 29. Ecclesia benigne se habet in admittendis dispositionibus fundatorum Capellaniarum, n. 30. & seq.

Quando fundator simpliciter vocaverit consanguineos, an necessario instituendus sit proximior? Prima sententia dicit sufficere nominare remotiorem, n. 32. Secunda negat, n. 33. Resolvitur, a nu. 34. lex 67. §. Itaque, *lex 116. §. 15.* ff. de legat. 1. *Explicatur, num. 35.*

In Capellaniis Ecclesiasticis non præfertur linea masculina, num. 42.

An quando duo consanguinei sunt in pari gradu, debeat pro vita dividi Capellania, affirmat Cevallos, nu. 43. Sed distinguitur, n. 44.

Si vero unus sit utrinque conjunctus, præfertur, n. 45.

Si fundator descendentes consanguineos vocaverit, non admittuntur collaterales, n. 46. Ubi explicatur, a n. 47. & seqq.

In Capellania vocante descendentes, in defectu eorum transversales præferuntur, n. 50. & 51.

Et quid si concurrant transversales proximiores cum descendentibus remotioribus? & asserendum istos esse præferendos, a n. 52. & seqq.

1 IN Beneficiis Ecclesiasticis, & Capellaniis collativis, quæ ut vere Beneficia censentur, de jure expeditum est, jure sanguinis minime conferendas esse, *c. 1. de Præb. cap. Consuluit 15. de jurepatron. c. Ex transmissa 7. de filiis Presbyt. c. Ad hæc 15. de decim.* Et ostendit D. Paulus *ad Hebr. c. 5. vers. 4.* ibi: *Ne quisquam assumat sibi honorem, nisi qui vocatur a Deo, tanquam Aaron.* Cornelius a Lapide *in c. 1. ad Roman. vers. 1.* ibi: *Nota tertio.* Ratio est; nam licet Sacerdotium veteris Legis jure sanguinis propagaretur, *Exod. c. 19.* id fuit speciale, quia se exercebat in mactandis victimis carnalibus: verum Sacerdotia Legis Gratiæ spiritualia sunt; immolatur enim Christus Dominus spiritualis Hostia: quapropter jure sanguinis non propagantur, sed eliguntur per scientiam, & morum probitatem, absque ulla imaginis successione, Duarenus *lib. 7. de Sacres. Ecclesiæ Minist. c. 7.* Petrus Gregorius *lib. 42. Syntagm. c. 7. n. 4.* Spino *de testam. gl. 3. n. 12.* Gonzalez *ad regul. 8. gl. 5. n. 33.*

2 Sed contra argumentum potest fieri *ex c. Simon Petrus 28. q. 1.* ubi D. Petrus cum ad martyrum duceretur, apprehendit Clementem, & illum sibi successorem designavit: quod idem in primitiva Ecclesia aservatum ab aliquibus Prælatis dicunt aliqui, & exempla adducunt Theodoretus *lib. 4. c. 10.* Quintadvennas *lib. 4. Ecclesiast. a n. 30.* In Capellaniis autem Ecclesiasticis illud etiam admissum, posse fundatorem disponere, ut Capellanus nominet successorem, ut cum Molfesio, & Riccio docet Leon *de offic. Capell. qu. 5. sect. 26. n. 403.* Rubeus *pract. resol. c. 86. n. 70.* Ergo in Beneficiis, & Capellaniis Ecclesiasticis datur successio vera, ut alia quælibet hæredis institutio.

3 Ad hanc difficultatem plura adducunt DD. & in primis ad textum *in d. c. Simon Petrus*, dicunt, minime Pontificem posse nominare successorem, nec in Ecclesia unquam id observatum, unde præsumitur de jure divino interdictum: tum, nam, ut considerat Abbas *in cap. Licet, de elect.* si id posset fieri, duo capita eodem tempore darentur in Ecclesia Dei, nempe Pontifex qui eligit, & electus, quod est absurdum. Ergo dicendum, minime posse Pontificem successorem eligere. Ad textum *in d. c. Simon Petrus*, dicunt illud trahendum non esse ad consequentiam, quod fit a Sanctissimis viris, qui plura peragunt ex Dei privilegio, & illuminatione. Tenent hanc sententiam Turrecremata *de author. Papæ, tr. 1. c. 13. & tr. 2. c. 21.* Cajet. *in opusc. 1. de author. Pap. c. 13.* Baronius *tom. 11. Annal. anno* 1073. Gomez *in reg. de infirm. resign. 1. par. qu. 2.* Torres *de Fide, disp. 13. dub. 3. vers. Sed difficultas*, Spino *de testam. glos. 3. n. 19.* Barbosa *de univ. jur. lib. 1. c. 1. a n. 38.* Grana *in c. 1. de Præb. n. 6.* Jur. Lavor. *de elect. tit. 4. c. 3. n. 32.*

4 Alteri vero contrarium tenent *ex epist. Joan. 3. ad Germ. & Gall. Episcop. c. 1.* ubi probatur, posse Pontificem successorem nominare, & eligere, cum jure divino id prohibitum non sit. Si tamen ita esset, credendum non est D. Petrum ignorasse. Tum, nam modus eligendi Pontificem sæpe sæpius a Pontificibus est mutatus, unde apparet, Christum Dominum illum non præscripsisse, sed suis Vicariis in terra reliquisse, ut ex suo placito præscriberent: quamobrem si voluerint, possunt illum modum designare, nempe ut quilibet Pontifex sibi eligat successorem. Cæterum istinc nullum resultat inconveniens; nam electio ista non est, ut vivente Papa electio sustineatur, sed post ejus mortem. Ergo erit valida electio, si Papa successorem elegerit, Suarez *de fid. disp. 10. sect. 1. num. 16. & contra Regem Angliæ lib. 3. c. 13. num. 13.* Duvalius *de potest. Pon. lib. 3.* Vasquez *in 3. part. tom 3. disp. 244. capit. 3. n. 26.* Victor. *de potest. Eccl. relect. 2. q. 2. n. 23.* Bonac. *de elect. Pontif. q. 6. punct. 4. proposit. 2. n. 3. 4. & 8.*

5 Denique nonnulli Doctorum dixerunt, de rigore juris posse Summum Præsulem successorem eligere; ast vero minime hoc expedire Ecclesiæ Catholicæ, cum contra ejus instituta, & antiquissimam illius praxim esset hæreditaria successione Paparum suscipere, Diana *10. p. tr. 5. resol. 3. & 4.* Suarez *d. disp. 10. sect. 5. n. 16.* Thom. Hurtado *de resinant. tom. 1. lib. 2. resol. 3,* Minnano *Bas. Pontific. tract. 2. fundam. 2. q. 8. §. 1. sect. 2. n. 29.*

6 In hoc dubio observo, textum *in d. c. Simon Petrus*, nihil efficaciter probare; varia enim recipit interpretamenta, Barbosa *d. c. 1. nu. 46. vers. Ad textum*, inquit Clementis non fuisse veram electionem, sed simplicem designationem, ut postea ab electoribus eligeretur: quæ quidem interpretatio ex verbis Gratiani valet sustineri, sed si ad integram illius epistolæ deveniamus, non est admittendum illud interpretamentum, in ea enim sunt verba Divi Petri: *Audite fratres, & conservi mei, quoniam ut edoctus sum ab eo qui misit me Domino, & Magistro meo Jesu Christo, dies mortis meæ instat, Clementem hunc Episcopum vobis ordino, cui soli meæ prædicationis, & doctrinæ Cathedram trado*, Transcripsit Minnano *d. sect. 2. n. 15.* & Lavor. *d. c. 3. nu. 1.* quæ quidem non simplicem designationem, seu nominationem demonstrant, sed veram electionem, & Pontificatus traditionem.

7 Alteri Doctorum negant, textum illum integræ esse fidei, quia desumptus est ex Epistola Clementis ad Jocobum Hierosolymitanum fratrem, qui quidem antequam D. Petrus Cruci affigeretur, occisus erat anno septimo Neronis; Petrus vero anno Neronis 13. passus est, quapropter ad eum dirigi non potuit. Verum Epistola illa suspectæ fidei habetur, ut tenent Turrecremata, & alii recensiti a Minnano *d. nu. 15.* qui *nu. 16.* affert alios illam defendentes, & suscipientes, ea Joan. III. decreto *in c. 1. 8. qu. 1. c. Clemens 13. eadem causa, & quæstione.*

8 Illud vero interpretamentum magis consonum videtur literæ illius textus, ut factum Petri omnino ex revelatione processisset, quod denotant verba illius: *Ut edoctus sum ab eo qui misit me, Domino, & Magistro meo Jesu Christo*: quæ verba non solum Christum Dominum illum docuisse suæ

mortis diem advenire, sed ut Clementem eligeret, demonstrant, Gloss. *in c. Transitus 76. dist. verb. Non potuit*, D. Gonzalez *in c.t. de Prabend. n.16. ad medium*.

9 Ex hoc facto Patris aliqui Prælati successores sibi designarunt in primi temporibus, ut Alexandec Alexandriæ Præsul Anastasium, Anastasius Petrum, Augustinus Eradium, Theothegnus Cæsareæ Palæstinæ Episcopum Anatolium, Gonzalez *in d. c.1. nu.6. in fin.* Ac denique Bonifacius II. in quadam Synodo successorem fecit, Baronius *n. 7, Annal. anno 571.* ubi etiam Spondanus: quod postea revocavit. Sed tamen Prælati isti id fecerunt per simplicem designationem, ot postea a Sacerdotibus, & a populo eligerentur: aut cum consensu eorum, ad quos electio pertinebat, vel Dei illustratione, absque aliqua fraude, nec affectione domestica: quod postea ob aliquas res non bene gestas in similibus designationibus antiquatum, & abolitum, *c. Si transitus 10. 79. dist.* Concil. Roman. *sub Hilario*, Gonaalez *d. n. 16.*

10 Cum ergo nihil certum ex juribus percipi valeat, ad rem dico, Christum Dominum successores, & Vicarios suos eligendos esse instituisse: quapropter Salvator noster ipsum Petrum inter alios Discipulos elegit, apud Matth. *cap. 16.* ibi: *Tues Petrus, & super hanc petram ædificabo Ecclesiam meam: & tibi dabo claves Regni Cælorum.* Et *Joan. cap. 21.* interrogatus Petrus a Domino, an illum amaret? & post ejus responsum ter agnos, & oves suas pascendas ei commisit, *Pasce agnos meos, pasce oves meas*: quæ quidem vera fuit electio, propter Petri eximias virtutes, quas bene expendit Barbosa *de univers. jur. lib. 1. c.1. n.12.*

11 Modum vero hujus electionis Dominus non præscripsit, quapropter Pontifices multa in illo decreverunt, *c. In nomine 23. dist cap. Licet 6. de elect. cap. Ubi periculum 3. de elect. in 6. Clement. Ne Romani, de election.* suntque aliæ plures Constitutiones, quas recenset Barbosa *de univ. jur. lib. 1. c.1. n.59.* Petrus Gregorius *de elect. c.2. n. 7.* Jul. Lavor. *lucubrat. variar. tit.4. de elect. cap.7.* Azor. *Inst. Moral. 2. p. lib.4. c.5.*

12 Unde cognoscitur, posse Summum Pontificem modum istum mutare, aut alterare, prout melius sibi visum fuerit, dummodo electio non transeat ad aliam speciem, & desinat esse electio, Lavor. *d. c.3. n.40.* Quare ad rem, si Pontifex voluerit nominare sibi successorem, ut tanquam hæres, & hæreditario jure percipiat Papatum, nihil faciet; nam nequit tollere electionem, quam Christus instituit, ut sic crearentur sibi successores, ut bene nota Gloss. *in c.10. 29. dist. verb. Non possit*, & cum Amico Diana *10. p. resol. 3. vers. Assertionem*, Barbosa *d. c.1. n.44.*

13 Erit ergo dubium, quando id agere vellet non per modum hæreditariæ successionis, sed electionis canonicæ? Et affirmandum videtur; nam licet electio canonica dicatur, quæ fit per multorum suffragia, *c. Quia propter 42. de elect.* Layman *de Prælat. Ecclesiast. t.2. q. 13.* Petrus Gregorius *de elect. c.3. n.2.* hoc tamen est quoad modum: quapropter poterit facere Pontifex, ut ab uno fiat, prout concessit Moguntino Episcopo *in c. Petiisti 17. 7. q.1.* Ergo bene poterit facere per seipsum solum veram electionem successoris, prout tenent DD. secundæ sententiæ.

14 Sed non assentior huic sententiæ; nam electio Summi Præsulis ex Christi commissione uni concessa non est, sed necessario facienda est per plures, ut jam demonstravit Anacletus Pontifex *in cap. fin. 79. dist.* hisce verbis: *Electionem vero Summorum Sacerdotum sibi Dominus reservavit, licet electionem eorum bonis Sacerdotibus, & spiritualibus populis concessisset*, Late Lavor. *d. tit.4. c.4.* idque Christus Dominus conforme reddidit juri naturali; nam cum Pontifices omnibus præesse debeant, non ex proprio, sed aliorum consensu eliguntur. Cum ergo constet electionem Pontificis secundum jus divinum, & naturale fieri debere per plures, quibus Pontifex præesse debet, nequit fieri ab ipso Pontifice. Et confirmatur ex continua observantia Ecclesiæ, in qua nunquam Pontifex successorem elegit, quin Celestinus III. eum ad id urgeretur, renuit assentiri: cui addere libet, nec S. Clementem in meliori sententia electionem factam a Divo Petro admittere voluisse, quin propter maximam humilitatem renunciavit, ut Linus, & Cletus Pontificatum tenerent, Sanctissimi quidem viri, Suarez *d. cap.13. num. 13.* Lavor. *lucubrat. tom.1. tit.4. cap.3. n.3.* Turrecremata *de potest. Ecclesiæ, lib.2. c.51. vers. Nec obstat*, Baronius *tom.1. anno 60. an.35.* Bellarminus *de Rom. Pontifice, lib.2. c.5.* optimum quidem argumentum electionem Papæ non ad unum, sed ad plures pertinere de jure divino, Barbosa *d. cap.1. num.41.*

15 Cæterum, licet de jure divino id non esse statutum (ut volunt contrarii) nequit tamen Pontifex successorem eligare de jure naturali, in quo nequit dispensare, Nam licet Pontifex habeat potestatem istam, non tamen eo modo, ut plura mala contra Ecclesiam orirentur, prout nascerentur, si sibi successorem eligeret; facilis enim pateret aditus, ut Papatus hæreditarius fieret, & in familia propria per similes electiones relinqueretur, & de nepote ad nepotem transiret: quod exectabile est dicere, & in gravissimum dispendium Ecclesiæ vergeret. Ergo cum jus naturale id prohibeat, nequit Pontifex per se solum successorem eligere, ut bene considerat Azorius *d. lib.4. c.5. q.3.*

Denique Decretum Consistoriale est id prohibens, na 16
scilicet Pontifex eligat successorem: unde in praxi tenenda est hæc sententia, ut considerat Diana *d. 10. p. tr.5. resol.4.* Lavor. *d. tit.4. c.3. per tot.* Mancinus *gen. t. 178.* quidquid probabilitatis alteram habere aliqui dixerint.

In aliis Beneficiis, ac Capellaniis Ecclesiasticis, similiter 17
nec Beneficiarius, nec Capellanus successorem eligere valet, *c. Episcopo 4. c. Plerique 5. 8. q.1.* sed in Capellaniis, vel Beneficiis a fundatoribus institutis, si adsit clausula, ut ipsi successores faciant, de jure admittitur; nam ipse Beneficiatus, aut Capellanus censetur nominatus Patronus, ut præsentet alium, quod fieri valet, veluti si alter Patronus nominaretur, qui quidem præsentatus, postea cognita ejus idoneitate recte instituitur, ut tenuit Rota *in Gerund. personat. causa pia 17. Maii 1630.* quam refert, & sequitur Leon *d. q.3. n.47.* Pasqual. *de Sacrif. Missæ, q. 1108. n.1.*

Quid vero dicendum, si Capellanus moriatur antequam 18
præsentet, vel nominet successorem, an tunc extinguatur Capellania? Dubium istud non est, si fundator certas personas designatas reliquerit, ut eas nominet successores Capellanus; aut quando ex certa familia proximior vocaretur ad illius designationem: tunc enim licet Capellanus non nominet successorem, non extinguetur Capellania, cum jam fuerint nominatæ illæ personæ a fundatore, Leon *de offic. Capell. q 5. sect.29. n.409.*

Erit ergo quæstio nostra, quando persona nominanda 19
fuisse incerta? Et affirmandum videtur, Capellaniam extingui, si Capellanus successorem non nominaverit, *ex leg. Legatum 4. C. de condit. insert.* ubi si conditio inserta in legato defecerit, extinguitur legatum, quia in eventu conditionis stat, ut legatum valeat, necne, Gomez *tom. 1. variar. c.12. n.59.* Cæterum ad id est doctrina Menochii *vol.5. cons. 474* ubi si ab Ecclesia concedatur emphyteusis, ea adjecta conditione, ut possessor eligat successorem, si ille moriatur, & non nominet, revertitur ad Ecclesiam. Ergo similiter Capellania extinguetur.

Sed contrarium tenendum; nam mens fundatoris fuit, 20
ut semper duraret Missarum celebratio, & earum suffragia ad bonum suæ animæ, quæ est causa finalis illius fundationis: quoties enim durat causa finalis, non extinguitur Capellania, cum ab ea reguletur, *leg. Lucius 123. §.1. ff. de legat. 1. leg. Nec semel 12. §.7. ff. quando dies legat.* Magonius *dec. Lucensi 28. num.8.* Ergo licet Capellanus non nominet, cum duret causa finalis, sustinebitur Capellania: unde non obstat dicta lex *Legatum 4.* quia causa finalis erat matrimonium, & mortua erat illa persona, cum qua erat contrahendum. Ergo cum causa finalis defecit, extinguitur legatum.

Prorsus non obstat doctrina Menochii; nam emphyteu- 21
sis illa Ecclesiastica nullas habebat personas in illius successione, nisi quas ipse possessor nominaret, idcirco extinguitur, & ad Ecclesiam revertitur, Clarus *lib.4. sent. §. Emphyteusis, q.41. n.1.* Fulgineus *de emphyt. tit. de contract. emphyt. q.34. n.1.* Gratianus *discept. forens. cap.707. num.14.* Sperellus *dec. 152. num.9.* Cyriacus *controv. 174. num.3.* Rota apud Millium *dec. 51. numer. 14.* quod secus nunc dicendum, quia impræsentiarum adhuc possunt alii successores nominare, prout in aliis Beneficiis, Leon *d. q.5. sect.21. n.411.*

Sed dices, quis in hoc casu Capellanum alterum præsen- 22
tabit, aut nominabit, dubium exoritur. Nam Capellania ista est jurispatronatus, in qua nequit Episcopus aliquem instituere, nisi fuerit a Patrono præsentatus, *cap. Decernimus 16. qu.7. c. Illud 8. de jur. patron.* Gregorius *in l.5. tit.15. p.1. glos.2.* Flaminius *de resignat. lib.2. q.4. n.15. & 19.* Garzia *de benef. 5. p. c.9. n.231.* Cum ergo impræsentiarum non sit qui præsentet, quia Capellanus defunctus est, nec alius Patronus invenitur, necessario extinguetur Capellania ex defectu successorum, prout in majoratibus, ubi deficientibus omnibus vocatis, bona fiunt libera, & majoratus extinguitur, *leg. Qui solidum 78. §.1. ff. de legat.* Mieres *de major. 4. p. q.29.*

Ast

23 Ast facile respondetur cum Leon *dict. qu.29. num. 415.* In hac occurrentia Episcopum Capellanum instituere posse ex duobus capitibus. Primo, nam, quando ex negligentia patronorum Capellanus non præsentatur, tunc devolutio fit ad Episcopum, ut ipse instituat, observatis qualitatibus fundationis, *c.3. c. Eam te 22. de jur. Patron.* Azorius *Instit. Moral. 2. p. lib.6. c.27. qu.5.* Riccius *in praxi 1. part. resol.58. num.1.* Barbosa *de offic. Episcop. 3. par. alleg. 126. n.65.* Ergo cum Capellanus fuerit negligens successorem non dominando, ex jure devoluto id pertinebit ad Episcopum. Secundo ex alio capite; nam Episcopus est executor ultimarum voluntatum, deficientibus executoribus, *c. Nos quidem 3. de testament.* Guttierez *pract. lib. 1. qu.44. num.4.* Cenedo *ad Decret. coll. 114. num.1.* Fuscus *de visitat. lib.2. cap.21. n.47.* Cum ergo nullus sit qui nominet Capellanum, poterit ab Episcopo fieri nominatio, tanquam executore voluntatis fundatoris. Unde sequitur impræsentiarum, Capellaniam non extingui, etiamsi possessor moriatur, absque eo quod successorem nominaverit.

24 Præterea licet in Beneficiis non sit danda aliqua imago successionis, in Capellaniis tamen, & Beneficiis bene possunt fundatores imponere clausulam, ut suis consanguineis conferantur, & non aliis, vel proximiori ex parentela, *cap. Monasterium 33. 16. q.7.* ubi fundatoribus liberum est vocare ad Beneficia quoscunque voluerint; unde DD. colligunt, posse etiam vocare consanguineos, ut considerat Toletus *in Summ. lib.5. c.78. nu. 4.* Ratio est; nam quamvis consanguinei ad Capellaniam, seu Beneficium vocentur, non est tamen hæreditario jure; habet enim fundatoris intentio tacitam conditionem, *Si dignus fuerit*, unde Episcopo præsentabitur antequam eum instituat, ut agnoscat, an dignus sit, & idoneus ætate, moribus, scientia: quapropter recte poterunt consanguinei vocari absque aliqua successionis imagine, ut perpendit Spino *de testam. glos.3. n.30.*

25 Cæterum ratio sanguinis per se considerata, nullo pretio accedente, non facit irritam, nec illicitam Capellaniæ, aut Beneficii institutionem. Christus Dominus, certissima regula nostrarum operationum, filios Zebedæi suos consanguineos ad Apostolatum elegit, & ob eandem rationem valent bona Ecclesiæ solita infeudari, suis consanguineis conferri, Flamin. *de resignat. q.17. numer. 124.* Cevallos *comm. q.275.* Ergo in ipsa fundatione recte poterit fundator vocare suos consanguineos, idque meritorium dicit Spino *d. glos.3. num.30.* Covarruv. *in reg. peccatum, part. 2. §.7. num.5.* Guttierez *Canon. lib.2. cap.11. num.37.* Ojeda *de incompat. 1. p. c.23. n.132.* Lara *de Capell. lib.2. cap.2. a n.1.* Leon. *de offic. Capell. q.4. praxi 6. a num.138.* Valenz. *cons.103. num.2.*

26 Sed contra expendi valet textus *in c. Ad decorem 3. de instit.* ubi improbatur Patriarcha Constantinopolitanus nolens nisi Venetos ad Beneficia assumere. Et rationem dat Pontifex, quia ex omni gente, qui facit justitiam, acceptus est Deo, nec Sanctuarium Dei convenit hæreditario jure possideri: quod etiam in electione Imperii decrevit Innoc. III. *in c. Venerabilem, de elect.* Ergo si ex eo solum, quod ex una Civitate Beneficiati assumebantur, datur hæreditaria successio, multo magis, si essent assumendi ex unica parentela, seu familia.

27 Sed tamen, ut probatum est, in his Capellaniis, & Beneficiis, in quibus a fundatoribus vocantur consanguinei, non datur hæreditaria successio, & validæ remanent similes vocationes, Major *in 4. dist.15. q.9.* Leon *d. praxi 6. num.140.* Garzia *de benefic. 7. part. c.15. num.12.* Et tamen aliqua imago illius consideretur, est remotissima, quam in his fundationibus permittit Ecclesia, ut fundatores magis ad fundandas Capellanias, Beneficia, & alia opera pia alliciantur: quæ quidem ratio nequit considerari, quando Beneficia, vel Capellaniæ liberæ sunt, nec habent similes vocationes, in quibus non solum hæreditaria successio, verum etiam illius imago detestatur, ut bene advertit Spino *d. glos.3. n. 28.*

28 Est tamen difficultas, an Capellaniæ istæ Ecclesiasticæ possint institui vocando consanguineos in modum majoratus, ita ut ingressa una linea, ad aliam non perveniat, sitque in eis repræsentatio, prout in aliis primogeniis, *ex l. 40. Tauri.* Et asserendum videtur, simile conditionem validam non esse, quia tunc non solum daretur imago illa remotissima successionis, verum propria hæreditaria successio, quam abhorrent Jura Canonica, *c. Episcopus 38. q.1.* ubi alia congessit Gratianus, Gonzalez *ad regul. 8. glos.5. num.33.* Ergo in modum majoratus nequit institui Capellania. Cæterum, nam ut scripsit Lara *d. cap.2. nu. 8.* in Capellanus Ecclesiasticis vocantibus consanguineos, quamvis incitaverint in una linea, transitus fit ad aliam, & aliquis illius admittitur, exclusa repræsentatione, Garzia *d. c.15. n.22.* Robles *de repræsent. lib.3. c.3. num. 10.* quæ quidem requisita sunt majoratus, Gregorius *in l. 3. tit.13. part.6. q.18.* Molina *de primogen. lib.3. cap.4. nu. 14.* Robles *d. l.3. c.4. per tot.* Ergo nequit constitui Capellania Ecclesiastica in modum majoratus, quamvis consanguinei ad illam vocentur.

Sed in his Capellaniis duo sunt consideranda: in primis 29 juspatronatus, in quo succeditur hæreditario jure, & in eo datur repræsentatio, quia favore fundantium id est ab Ecclesia concessum, Robles *d. lib.3. c.3. a n.9.* & metitur regulis majoratus, Molina *de primog. lib.1. c.1. n.26.* Valenzuela *cons.172.* Rojas *de incompatib. 1. p. c.7. n.35.* Secundo vocationes, quæ fiunt, ut consanguinei obtineant ipsam Capellaniam: & in his est difficultas, an possint vocari in modum majoratus? Et cum Lara *d. c.2. nu.7. & 8. in fin.* assero recte fieri posse; nam in simili vocatione nullo modo intelligitur vocatio illa, ut succedat de persona in personam, ut fit in majoratibus laicis; sed tantum, ut electio fiat de personis idoneis, & dignis similis familiæ, Azorius *Instit. Moral. 2. part. lib.6. cap.4. q.25. versic. Objicies*; quælibet enim dispositio, quantumvis generalis, recipit interpretationem ab habilitate, Bart. *in l. 2. §. Prætor. ff. qui satisd. cognat.* ubi Jason *num.4.* Azevedus *in leg.4. tit.17. lib.4. Recopil. n.8.* Spino *d. glos.3. nu.31.* & ad computandam ejus consanguinitatem, & proximitatem observatur regula majoratus. Ergo cum aliud non importet dispositio illa, non est unde improbetur.

Prorsus, ut cum Spino diximus supra, *nu.27.* ut fundatores ad Capellanias, & alia opera pia invitentur, benigne se habet Ecclesia in admittendis eorum dispositionibus, ut videre est in jurepatronatus, quod licet spirituali sit annexum, *c. Quanto 3. de judiciis, c. Cum Clerici 6. c. Ex insinuatione 14. jur. patronat.* Selva *de benefic. 1. par. cap. 7. num.78.* aut secundum se spirituale, ut late docet Suarez *de Relig. tom. 1. lib. 4. cap.28. a num.7.* attamen favore fundantium laicorum eis conceditur, ut sint illius capaces, *c. Decernimus 16. q.7.* Firmianus *de Episcop. 3. part. libr. 1. q.18.* & hæreditario jure in illis succedant, Carolus Maranta *4. part. respons.13. num.8.* Spino *de testam. glos.4. n. 43.* Ergo quamvis in simili fundatione sit aliqua successionis imago magis clara, quam quando simpliciter vocantur consanguinei, adhuc favore fundatoris sustinebitur dispositio facta in modum majoratus. 30

Unde rationes dubitandi positæ *n. 28.* facile diluuntur: 31 Prima, ex ratione supra posita numero antecedenti. Secunda, quia doctrina Laræ, & aliorum intelligitur, quando fundatio facta non est per modum majoratus, tunc enim sufficit, ut consanguineus sit proximior ex qualibet linea, Gomez *in leg.40. Tauri, nu.41.* secus vero si hujuscemodi fundatio constitueretur.

Altera vero quæstio magis est dubia, an quando fundator simpliciter vocaverit consanguineos ad Capellaniam, necessario proximior sit præferendus taliter, ut alter remotior nequeat admitti. Prima sententia asserit, sufficere præsentare remotiorem, nec erit necessarium, ut proximior admittatur, ex eleganti textu *in l. Unum ex familia 67. §. Itaque 3. ff. de legat.2.* ubi fideicommissum relictum fuit familiæ, si modo tres ex familia existant dispari gradu, uni sufficiet fideicommissum concedere; nam postquam paritum est voluntati testatoris, cæteri excluduntur. Cæterum hæc ratio magis patet; nam, quando simpliciter vocat consanguineos, nec gradum petit, absque illo vocati censentur: ergo sufficiet consanguineum, quamvis remotiorem, admittere, Pelaez *de majorat. 1. part. q.72.* Rodriquez *in Summa, to.1. c.106. num.8. ad finem*, dicit probabile Palao *Oper. Moral. tom.2. tr.13. disp.4. punct.9. num.5.* 32

Secunda sententia tenet contrarium, nempe proximiorem tantum esse admittendum; nam quando fundator simpliciter disposuit, aliquem eligendum de suis consanguineis, illud est intelligendum ordine successionis, ita ut proximior semper sit eligendus, *leg. Peto 69. 2. Fratre 3. ff. de legat.2. l. fin. C. de verb. signif.* Gomez *in l.40. Tauri, n.40.* Ergo ex eo quod fundator simpliciter vocavit consanguineos, videtur vocasse proximiorem. Et confirmatur; nam, quando simpliciter vocat consanguineos, non concedit patrono liberam electionem, sed tantum, ut præsentet secundum ordinem juris: Ergo debet præcise nominare proximiorem, ut a jure decretum est, Azevedus *consil.16. nu. 1.* Guttierez *cons.26. nu.11.* Cevallos *comm. q.905. a num. 42.* 33

Lara *d. lib.* 2. *c.* 2. *nu.* 8. Garzia *de benefic.* 7. *p. c.* 15. *nu.* 17. Sylva *de qualit. Prælat. n.* 25. Palao *d. punct.* 9. *n.* 3. qui dicit communem.

34 In hoc dubio illud, ut verum suppono, quod si fundator reliquerit Patrono, ut liber eligat quem maluerit ex consanguineis, aut præsentet, tunc recte etiam remotum præsentabit, relicto proximiore; quia sufficienter paritum est ejus voluntati, quæ liberam electionem reliquerit, non autem regulatam, Garzia *d. c.* 15. *n.* 18. Cevallos *q.* 265. *a nu.* 3. & in majoratibus tenet Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 5. *nu.* 4. Rojas *de incomp.* 1. *p. c.* 6. §. 25. *n.* 328.

35 Erit ergo concertatio quando non expresse liberam electionem reliquerit, sed tantum dicat, *Eligat, aut præsentet ex meis consanguineis*: quo in dubio aliqui Doctorum asseruere, liberam concessam esse electionem, *ex d. l. Unam ex familia*, §. *Itaque*, *l. Filiusfamilias* 116. §. *Cum pater* 15. *ff. de legat.* 1. Ast jura ista non recte assumptum probant, loquuntur enim, quando dicitur, *Fideicommissum non alienetur extra familiam, aut de ea non exeat*: quo in casu satis paritur voluntati testatoris, si remotiori concedatur, Mantica *conject. lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 15. aut quando ex non libera electione absurdum sequeretur, Peregr. *de fideicomm. art.* 32. *n.* 36. in his enim casibus satis cognoscitur, liberam electionem testatorem concessisse, cum tantum ejus mens fuerit, ne fideicommissum extra familiam exiret; quod idem dicendum, si expresse a testatore demonstraretur, *l. Cum quidam* 24. *ff. de legat.* 2. Guttier. *pract. lib.* 3. *q.* 67. *n.* 3. Valenzuela *cons.* 40. *nu.* 40.

36 Sed horum Doctorum placitum reprobat sententia aliorum contrarium asserentium, quia in dubio electio regulata præsumitur secundum juris regulam, idcirco non libera; unde successio debet esse de proximiori consanguineo, non vero de remoto, Molina *d. lib.* 3. *c.* 5. *n.* 6. Grassus *de fideicom.* §. *Fideicommissum*, *q.* 16. Mantic. *de conject. lib.* 8. *tit.* 12. *n.* 15. Cevallos *d. q.* 905. *n.* 42. Gratian. *c.* 419. *n.* 10. Rojas *d.* §. 25. *n.* 360.

37 Stando enim in hac opinione, quoties patronus ex consanguineis aliquem eligere debet, seu præsentare, videtur debere eligere proximiorem, nec satis erit, si remotior nominetur, seu præsentetur; quia ex eo quod liberam electionem non reliquerit patrono, videtur proximiorem vocavisse; sed in terminis Capellaniarum Ecclesiasticarum contrarium teneo, & doceo; nam, ut in dubio observetur ordo successionis, ita ut proximior semper præferatur, id est intelligendum in his causis, ubi hæreditario jure proceditur, qua in specie loquuntur Doctores relati *n.* 36. Verum in Capellaniis Ecclesiasticis, non solum non datur hæreditaria successio, sed nec imago illius, ut disponunt jura adducta *n.* 1. Ergo nequit admitti doctrina illa, ut quando libera non conceditur electio, proximior debeat nominari. Ergo sufficiet quemlibet etiam remotum nominare, seu præsentare.

38 Confirmo discursum; nam in Capellaniis, aut in aliis Beneficiis Ecclesiasticis successio hæreditaria non admittitur, quia necessario est eligenda persona habilis ob scientiam, & morum probitatem, *c. Cum in cunctis* 7. §. *Inferiora, de elect.* Trident. *sess.* 24. *de Reform. c.* 12. Rebuffus *in praxi benef. tit. super defect. nat. num.* 25. Spino *de testam. gloss.* 13. *n.* 18. quod idem semper voluisse fundatorem præsumitur. Ergo credendum est, in specie noluisse testatorem ordinem hæreditarium observari, sed quod ex consanguineis magis idoneus nominetur, ita ut hæreditaria successio non consideretur.

39 Præterea patronus in meliori sententia tenetur eligere digniorem ad Beneficium, & Capellaniam curam animarum habentem, Guttierez *canon. q. lib.* 2. *c.* 11. *n.* 36. Acevedus *cons.* 34. *dub.* 4. *n.* 41. Azorius *Instit. Moral.* 1. *p. lib.* 2. *c.* 21. *n.* 41. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 34. *dub.* 14. *nu.* 65. quod idem observandum in Capellania, aut Beneficio simplici, Vasquez *in opusc. de benefic. c.* 2. *dub.* 8. *n.* 78. Azorius *dict. lib.* 6. *c.* 15. *q.* 1. *vers. Altera electio*, Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 5. *n.* 66. Rubeus *practic. c.* 77. *n.* 298. Ergo quando aliud non expresserit fundator, sed tantum simpliciter consanguineos vocaverit, credendum est dare liberam electionem patrono, ut ex consanguineis digniorem eligat, non astrictus necessario ad proximiorem.

40 Comprobatur discursus; nam licet aliqui Doctorum teneant, sufficienter adimplere patronum laicum eligendo dignum, omisso digniore, Lambertin. Valerius, Navarra, Garzia, & alii apud Dianam 2. *p. tr.* 15. *resol.* 37. & 38. Layman *lib.* 4. *tr.* 2. *c.* 15. *nu.* 7. Palao *tr.* 13. *de benefic. disp.* 2. *punct.* 7. *n.* 6. tenenda tamen est hæc sententia, quando proximior, aut certa persona necessario est eligenda, aut præsentanda a patrono, cum alteram non possit eligere, nec digniorem quærere. Ergo si certas personas non nominaverit fundator, aut proximiorem, ejus erit voluntas, ut ex consanguineis dignior eligatur, non servata gradus prærogativa.

Unde a fortiori asserendum, observandam esse hanc sen- 41
tentiam, si dicat fundator, *Eligatur consanguineus de sua familia*, non addendo qualitatem proximitatis; mens enim ejus est, ut tunc sufficiat ex familia aliquem eligere, Sylva *de qualitat. Prælat. n.* 37.

In his Capellaniis Ecclesiasticis illud observandum, ut si 43
descendentes vocentur ad illas, cum tamen in eis non tractetur de conservanda agnatione, si forte duo concurrant in eodem gradu; non præferatur qui ex linea masculina descendit, sed in utraque linea proximior præfertur, rejecta hac differentia, *l. Maximum vitium*, *C. de lib. prætert.* Garzia *d.* 7. *p. c.* 15. *n.* 21. Palao *d. tr.* 13. *punct.* 9. *disp.* 4. *nu.* 9. Si tamen duo concurrant in eodem gradu, is præfertur, qui a majore parte patronorum præsentetur, aut dignior fuerit, data vocum æqualitate, Garzia *d.* 7. *p. c.* 15. *n.* 21. Cevallos *q.* 265. *n.* 25. Lara *d. lib.* 2. *c.* 2. *n.* 33. Sylva *de qualit. Prælat. n.* 45.

Est tamen breviter discutienda doctrina Cevallos *dict.* 43
q. 265. *n.* 24. asserentis, quod si duo consanguinei sint in pari gradu, & ejusdem qualitatis, Capellania est inter eos dividenda pro vita eorum: quæ quidem si laicalis sit, admitto illius sententiam; nam in eis observatur jus majoratus ex consuetudine, in quibus divisio fit pro vita, quoties duo concurrunt in eodem gradu, *leg.* 2. §. *Hæreditas*, *ff. de suis & legitimis hæredibus*, *leg. Cum inter*, *C. de fideicomm. l.* 3. *tit.* 33. *p.* 7.

Si tamen Capellania sit Ecclesiastica, secus dicendum; 44
nam Beneficii nequit fieri divisio, nec potest conferri, aliqua illius facta diminutione, *ut in Rub. Ut Ecclesiastica benef. absque diminut. conferant. c. Dilecto* 25. *c. Vacante* 26. *c. Eam causam* 36. *de Præbend.* Rota 1. *p. diversor. dec.* 454. *n.* 6. quod etiam observatur in minoribus Beneficiis, *d. cap. Dilecto* 25. Cum ergo Capellania Ecclesiastica sit Beneficium, nequit dividi inter duos, etiamsi sint in pari gradu. Tum quia in Beneficiis quasi contrahitur matrimonium, nempe spirituale, *c.* 2. *de postul. Prælat.* & sicut unus homo nequit habere plures uxores, nec uxor duos maritos, *cap.* Gaudemus 8. *de divort. cap.* 3. & 4. *de sponsa duorum*: similiter nec una Capellania duos Capellanos, Lara *dict. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 27. Garzia *d. cap.* 15. *num.* 22. Sylva *de qualit. Prælat. n.* 44.

Sed quid dicendum, quando concurrunt duo consangui- 45
nei, & unus est utrinque conjunctus, an iste sit præferendus? Et in primis illud est certum, quod si utrinque conjunctus sit proximior, iste est præferendus: si vero remotior, minime, sed proximior, licet consanguineus sit ex uno tantum latere, ex eo quod proximior magis dilectus censetur. Si tamen in æquali gradu existant, præferendus est utrinque conjunctus, quia id præsumitur ex voluntate fundatoris, cum magis dilectus censeatur ex duplici sanguinis conjunctione, *Authent. Itaque*, *Cod. commun. de success.* Gomez *in leg.* 8. *Tauri*, *num.* 9. Angulo *de melior. in leg.* 11. *glos.* 8. *num.* 4. Menochius *volum.* 1. *consil.* 187. *nu.* 4. Quapropter in Capellaniis similiter præfertur, Cevallos *q.* 761. *a n.* 69. Guzm. *verit. jur.* 24. *n.* 7. & 8. Lara *d. lib.* 2. *cap.* 3. *a num.* 32. *qui nu.* 34. id extendit ultra filios fratrum, Garz. *d. c.* 15. *n.* 22. Sylva *de qualit. Prælat. nu.* 31. Castillo *lib.* 5. *contr. c.* 67. *n.* 29. *vers. Tertio principaliter*, Rojas *de incompat.* 1. *p. c.* 6. *n.* 262.

Cæterum fundator aliquando solum consanguineos de- 46
scendentes vocat, & tunc nequeunt admitti collaterales; nam ex eo quod solum vocet descendentes, intelligitur tantum de his quæ sunt de linea effectiva, non vero contentiva, quia isti exclusi censentur. Idem dicendum, quando fundator dicat vocare consanguineos de sua linea, aut in casu tertiæ personæ, vocando descendentes suæ lineæ; nam pronomen *meum*, aut *suum*, importat relationem ad personam disponentem, vel illius personæ in qua disponitur, *leg. Qui liberis*, §. *Hæc verba*, *ff. de vulgar.* non vero ad alios collaterales de linea contentiva, Lara *d. lib.* 2. *c.* 2. *num.* 9. Leon *de offic. Capell. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 143. Fusar. *de substitut. q.* 345. *n.* 7. Jul. Cappon. *tom.* 1. *discept.* 57. *n.* 7.

Idem dicen, si hæc pronomina non apponat, verum di- 47
cat, *Præsententur qui sunt de linea fundatoris ipsius*: quia genitivus *fundatoris*, cum dictione *de*, denotat originem lineæ, ac perinde est, ac si vocaret suos descendentes, Capic. *dec.* 159. *n.* 6. Menochius *cons.* 924. *n.* 1. Lara *d. c.* 2. *num.* 12. Leon *d. q.* 4. *praxi* 3. §. 2. *c.* 1. *n.* 79.

Si

48 Si vero fundator vocasset simpliciter lineam domus hæredis, vel Petri, tunc non solum descendentes intelligentur, sed etiam transversales, Menochius *d. cons. 924. n. 12.* Fusar. *de substit. q. 345. n. 13.* Quod idem dices, quando linea vocatur, attamen vocatio nequit verificari in linea effectiva descendentium, veluti si fundator non haberet filios, & incapax fuerit illorum; quia necessario debent intelligi, ne alias dispositio redderetur inutilis, *l. fin. C. de posth. hæredib. instit.* Craveta *cons. 659. n. 6.* Fusar. *d. q. 345. num. 11. & 14.* Lara *d. c. 2. n. 20.* Capponi *to. 3. discept. 149. a n. 10.*

49 Similiter transversales intelligentur, si fundator vocaverit lineam agnationis, aut lineam masculinitatis, Barbosa *de appellat. verb. 135 a num. 1.* qui *n. 9.* asserit, vocatos esse transversales, quoties fundator in linea intellexisset eos, prout intellexerat in alio testamento, Fusarius *d. q. 345. nu. 20.* Lara *d. c. 2. n. 23.* idem teneo his, si vocaverit consanguineos de mea parentela, vulgo *linage*, tunc enim etiam transversales intelliguntur, ex communi usu loquendi, *l. fin. tit. 6 p. 4.* Quod maxime attendendum in his verborum interpretamentis, *leg. Habeo, vers. Non enim, ff. de supellect. legat. leg. Cum de lanionis, §. Asinam, ff. de fund. instruct.* Matescotus *variarum lib. 1. c. 94. n. 5.*

50 In Capellaniis ubi tantum vocati sunt descendentes, quæritur an illis deficientibus necessario præferendi sint transversales, vel quasi extranei reputandi? Et affirmandum videtur, quasi extraneos esse reputandos; nam ex eo quod tantum descendentes vocati sunt, exclusi, & quasi extranei a testatore habiti sunt. Ergo.

51 Sed contrarium tenendum; nam, quando descendens vocatur de linea effectiva, non transversales, nisi quando descendentes adsunt; si tamen non extent, ex verisimili fundatoris voluntate admittuntur, ut magis dilecti, quam extranei. Ergo necessario sunt admittendi, extraneis exclusis. Cæterum linea effectiva in favorabilibus includit contentivam, illa deficiente, Præsis *de interpretat. ultimarum volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. solut. 11. nu. 43.* Cum ergo causa ista sit favorabilis, vocati censentur transversales, quasi contenti in linea effectiva. Denique est alia præsumptio in concurrentia transversalium, & extraneorum, nempe dilectionis; credendum est enim, fundatorem in occurrentia illa magis velle admittere transversalem, quam extraneum, cum illum magis diligat, *leg. Non solum 67. §. 1. de rit. nuptiar. c. Literas 14. de præs.* Menochius *cons. 62. nu. 17.* Mascardus *de probat. concl. 462. nu. 8.* Valenzuela *cons. 130. n. 52.* Ergo si adsint transversales, hi necessario extraneis sunt præferendi, Lara *d. lib. 2. c. 2. n. 23.* Leon *q. 4. praxi 6. n. 144.* Valenzuela *cons. 103. n. 32.*

52 Prorsus in Capellania vocante consanguineos discutere oportet, an si concurrant descendentes remotiores cum collateralibus proximioribus, præferendi sint descendentes? Et negandum videtur, quia cum descendentes, & collaterales indiscriminatim fuerint vocati, quivis eorum proximior inveniatur, erit præferendus.

53 Sed contrarium tenendum, nempe descendentem etiam in remotiori gradu præferendum. Ratio est; nam descendentes in qualibet dispositione ex verisimili conjectura mentis disponentis excepti videntur, ut sint potioris conditionis, *leg. Cum avus 101. ff. de condit. & demonstrat. leg. Cum acutissimi 30. C. de fideicomm. leg. Generaliter 6, §. Cum autem, C. de instit. & substit.* Gomez *variar. 1. tom. cap. 5. num. 40.* Molina *de primog. lib. 3. c. 3. num. 42.* Ergo licet transversalis sit propinquior, adhuc descendens remotior præferetur. Cæterum in concurrentia non habetur ratio collateralium, si adsint descendentes, etiam longissimi gradus, Alvarad. *de conjectur. ment. defunct. lib. 4. num. 6.* Fusar. *de substit. q. 321. nu. 4. & q. 393. num. 83.* Ergo semper sunt præferendi descendentes etiam remotioris gradus in Capellaniis, Cevallos *q. 702. num. 3.* Leon *d. qu. 4. praxi 6. num. 143.* Barbosa *2. tom. vot. 98. num. 42.* Sylva *d. tract. num. 38.*

CAPUT VIII.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

An quando fundator vocat consanguineos de parentela, genere, seu familia, etiam illegitimi vocentur? Prima sententia affirmat, n. 1. & 2. Secunda negat, num. 3. Tertia asserit standum conjecturis, n. 4. Quarta distinguit, n. 9. Resolvitur, a n. 6.

Filii naturales illegitimi, ad Capellanias vocantes eos, qui sunt de familia, & stirpe, sunt admittendi, num. 9. Idem dicendum de spuriis, n. 10.

Illegitimi aliqui laudabiliter in muniis Ecclesiasticis procedunt, nu. 11. Illegitimi & spurii, quia pauperiores, facilius ad Capellanias fundatoris consanguineos vocantes admittendi, n. 12.

Illegitimi respectu matris, de familia, parentela, & sanguine dicuntur, dummodo non ex damnabili copula nati, num. 13.

An quando concurrunt legitimi, & illegitimi, & illegitimus sit proximior, debeat præferri? Prima sententia affirmat, n. 14. Negat altera, nu. 15. Et ut probabilior defenditur, n. 16. Limitatur, n. 17.

Legitimati admittuntur ad Capellaniam, licet a Sæculari Principe legitimentur, n. 18.

An quando vir, & uxor in eodem instrumento fundarunt Capellaniam, præferatur qui est de linea viri? Prima sententia asserit, esse dividendum, num. 19. Secunda affirmat, esse præferendum consanguineum mariti, num. 20.

Comprobatur, num. 21. Tertia dicit æqualiter esse admittendos, n. 22. Resolvitur, a n. 23. & seqq.

Disceptatur, quando non constat, an vir, & uxor voluerint facere duas Capellanias, sint duæ, aut una: Aliqui dicunt esse duas, nu. 27. Sed in Capellania Ecclesiastica contrarium tenendum, a n. 28.

Si Capellania est Jurispatronatus, & persona certa consanguinea est vocata, non indiget præsentatione, n. 31.

Consanguinitatis proximitas in Capellaniis computatur a fundatore, non ab ultimo possessore, n. 33. Sed negant alteri, n. 34. Resolvitur pro prima sententia, n. 35.

In laicalibus Capellaniis ubi non adest consuetudo succedendi in modum majoratus, idem dicendum, n. 36.

Si Capellania fundetur per modum majoratus, ab ultimo possessore est computanda, n. 37. & idem si testator dicat; Ultimus Capellanus eligat successurum, *n. 38.*

An computum gradus consanguinitatis in Capellaniis sit faciendum de Jure Civili, aut Canonico, a n. 39. Prima sententia asserit faciendum juxta Jus Canonicum, nu. 40. Secunda sententia negat, n. 41. Tertia distinguit, n. 42. Resolvitur, a n. 43.

Consanguinitas, quando probanda, est difficilis probationis, & per conjecturas probatur, n. 48.

Hæc probatio ad Capellaniam sufficit, quod fiat in genere, n. 49. Nisi adsit concursus consanguineorum, aut gradus petatur, n. 50.

Quando hæc probatio facienda est per testes, debent deponere clare, & distincte, n. 51. Et admittuntur testes de auditu, n. 52. Sed an sint necessariæ qualitates textus in c. 47. de testibus, *negant plures, nu. 53. Aliquas admittunt alii, n. 54.*

Sed quomodo id intelligendum in Capellaniis, n. 55. & seqq. &c. Quod si antiquitas non sit, tunc testes de auditu non sufficiunt, n. 58. Explicatur dictum caput 47. de testibus, *n. 59.*

An quando in Capellaniis probandus est certus gradus, requirantur qualitates illius textus? Sunt tres sententiæ, a n. 60. Resolvitur, a n. 62.

Probatur consanguinitas per famam, n. 65. Per nominationem, n. 66. Per instrumenta, nu. 67. Per verba enunciativa, n. 68. Per libros Baptismi, n. 69.

An Commissarius datus ad fundandam Capellaniam, possit consanguineos excludere? Negative respondetur, a n. 60. Et explicatur, a n. 72.

Aliquando potest præsentari, & institui extraneus, quando non sunt consanguinei, vel remotior, si proximior non appareat, nec poterunt amoveri, n. 74.

Deinde in hac materia disquirenda est quæstio illa difficilis, an quando quis vocaverit ad Capellaniam consanguineos de sua parentela, genere, seu familia, etiam illegitimi vocati censeantur, si alias habeant dispensationem ad illam obtinendam? Prima sententia asserit admittendos esse, quia vocati censentur. Ducitur; nam verba non solum civiliter, sed etiam naturaliter sumuntur, & sunt intelligenda secundum communem usum loquendi, qui quidem sub his nominibus etiam illegitimos comprehendit, Bart. *in leg. Pronunciatio, §. Familia, de verbor. signif. & in l. fin. eod. t.* ubi Salic. Bald. *libr. 3. cons. 441. n. 1. vers. In contrarium,* Socin. *lib. 3. cons. 102. num. 8.* Cephalus *lib. 4. cons. 59. n. 4.* Ergo in simili Capellaniarum vocatione etiam illegitimi comprehensi videntur. 1

Cæterum isti illegitimi de domo, vel familia intelliguntur in his Provinciis, ubi nobilitas, & arma familiæ illis 2

communicantur, ut in Hispania observat cum aliquibus Azevedus *conf.24.num.29.* Rota relata a Leon. *d. praxi 6. num.164.* Garzia *de Benef.7.p.cap.15.num.46.* quare saltem in his Ditionibus ad Capellanias impræsentiarum vocati censentur. Quamobrem Rodriquez *in Summ. tom. 1. c.106.n.8.* scripsit, quod si quis ad Capellaniam vocaverit unum de familia, ex defectu legitimorum poterit illegitimus eligi, vel præsentari: sic tenuit Rota apud Leonem *d. praxi 6. n.163.* Azevedus *conf.24.a n.22.* Guttier. *conf. 3.n.10.* Garzia *d.p.c.15.n.52.* Palao *d. disp.4. punct.9. n. 11. vers. Secundum*, Castillo *controversiarum lib.5.c.61.n. 31. vers. Quod si.*

3 Secunda sententia tenet contrarium; nam illegitimi non sunt de familia, casata, seu stirpe, *leg. Spuriis 4. ff. und. cognat.* nec appellatione filiorum veniunt illegitimi, *leg. Filium 6.ff. de his qui sunt sui, leg. Generaliter 6.§. Cum autem, C. de instit. & substit.* Cevallos *q. 164.* Fachineus *controv. lib.4.c.52.* Ergo nequeunt comprehendi in hac vocatione. Cæterum, quando vocantur consanguinei de familia, aut stirpe ad Capellaniam, non solum vult fundator, ut opus pium adimpleatur, sed decorem illius familiæ, aut stirpis: quoties vero prospicitur decor, & honor familiæ, non admittuntur illegitimi, prout videre est in majoratibus, Gregorius *in l.2.tit.15.p.2.verb. Sini el hijo major.* Molina *de primog. lib.1.c.4. n.46.* Mena *variar. lib. 1. q.16.n.13.* Barbosa *de appellat. verb.99. n. 14.* Quamobrem idem dicendum est in Capellaniis habentibus similes vocationes. Denique nam, quando aliqui vocantur de stirpe, vel familia, verba sunt civilia, quæ minime illegitimos admittunt, verum eos tantum qui ex justis nuptiis procreati sunt. Ergo exclusi censentur in his Capellaniis illegitimi, nec poterunt admitti, Rota *5.p. recent. dec.616. n.2.* alia Rota apud Garziam *d. c.15.n. 48.* Navarrus *conf. 4. de jur. patronat.* Leon *d. praxi 6.n. 162.*

4 Tertia sententia dicit, quæstionem esse voluntatis defuncti, quapropter standum est conjecturis, an ex vocatione illa velit fundator vocare tantum legitimos, quod est cognoscendum ex ignorantia, facto, aut aliis modis, Barbos. *lib.3. vot.98.n.54.*

5 Quarta sententia aliquos adducit dicentes, prospicienda esse verba revocationis; nam, si sunt civilia, veluti *De familia, casata, aut stirpe*, tunc illegitimi non admittuntur; secus autem, si per verba naturalia fundator loquatur, veluti si ad Capellaniam vocet consanguineos, quia tunc illegitimi vocari censentur; de jure enim naturali etiam sunt consanguinei, *leg. Jura sanguinis, ff de regul. jur. l.3.ff. de interdict. & relegat.* Hanc distinctionem admittunt Navarr. *d. conf.4.* Rota apud Leonem *d. praxi 6. n. 162.* Peregrinus *de fideic. art.22.n.85.* Garzia *d. c.15.n.39.* Lara *d. c.2.n.25.* Palao *d. punct.9.n.12.*

6 Sed in hoc dubio illud in primis observandum, quod si extent conjecturæ, unde cognoscatur voluntas fundatoris, illa ad unguem erit adimplenda, ut bene considerat Barbosa *d. vot.98.a n.14.* veluti, quando ipse primum filium illegitimum ad Capellaniam vocaverit, aut quando fundator fuisset persona idiota, quæ minime comprehenderet vim verborum civilium; quin potius credendum solum naturaliter intellexisse, vel ex consuetudine illa verba *de stirpe*, aut *de familia*, etiam illegitimos comprehendere, ipse Barbosa ubi proxime, *n.15.* In his ergo casibus ad Capellaniam illegitimi sunt admittendi.

7 Aliæ vero sunt conjecturæ ad excludendos illegitimos, veluti quando fundator tractaret in fundanda Capellania de splendore familiæ, aut quando fundator fuisset fœmina illustris, aut Prælatus Ecclesiasticus; tunc enim ex suis descendentibus non admitteretur illegitimus: credendum nanque est, similes personas nolle suas familias illegitimis deturpare, Peregrinus *d. art.22. nu.84.* Barbosa *d. appell. 99.num.22.* His enim, aut aliis existentibus conjecturis, unde capiamus voluntatem fundatoris, illam observare debemus.

8 Disceptatio enim est, quando nullæ adessent conjecturæ, nec ex illis caperetur voluntas fundatoris: quo quidem casu, si tantum consanguineos vocaverit, communis doctrina est, illegitimos esse admittendos ad Capellaniam, quod quidem admitto, si nullus legitimus adstaret; in concurrentia enim legitimi semper sunt præferendi, Garzia *d. c.15. nu.53.* Si vero vocationes fecerit per verba civilia, veluti si dicat, *de familia, stirpe, aut domo*, ut explicat Menoch. *lib.4. præsumpt.88. per tot.* admitto doctrinam illorum asserentium, deficientibus legitimis, etiam illegitimos, sive naturales, sive spurios, esse admittendos: & ducor, quia illa est optima interpretatio voluntatis fundatoris, quæ percipitur ex natura actus ipsius ab eo præcepti. Cum ergo Capellania non fiat ad conservandum familiam, & ad ejus splendorem, sed tantum ex natura rei ad obeunda onera sacra, quilibet sive de familia, sive legitimus, sive illegitimus, qui sit capax ad illa exercenda, vocatus censebitur, ut bene ratiocinatur Barbosa *d. vot.98. n.60.*

In filiis illegitimis naturalibus facile probatur, quia isti a 9
multis satis probabiliter, etiam in sensu civili, de sanguine vocantur, Mieres *de majorat.2. p. q.2. n.22.* & de familia, Alciat. *in l. Liberorum, ff. de verbor. signif.* Mieres *d. qu.2. num.27.* & quando agitur de aliquo favore, & commodo in æquitate fundato, sub nomine filiorum etiam naturales comprehenduntur, Gutierez *lib.3. pract.82. num.6.* Tum de jure Regio etiam cum aliis consanguineis ad retractum admittuntur, Azevedus *conf.24. num.25.* Spino *de testam. gloss.16. num. 29.* Parlador. *diff. 109. §.3. num. 11.* & in Hispania nobilitate parentum condecorantur, Molin. *de justit. tract.2. disp.165.* unde facile cognoscitur, ad Capellanias, etiamsi vocentur qui sunt de familia, stirpe, aut domo, naturales filios esse admittendos, Capponi *tom.3. discept. 149. a n. 9.*

De spuriis major erit difficultas, cum valde in jure sint 10
odiosi, Tiraquellus *de nobilit. cap.15. a num.25.* Spino *de testam. gloss.16. a n.25.* Albert. Trot. *de vero, & perfecto Clerico, lib.1. cap.1. & 2.* & in effectu a similibus Capellaniis excludendos asseruit Azeved. *d. conf. 24. num. 37.* Sed tamen contrarium tenendum; nam data capacitate ex dispensatione Pontificis ad obeunda munera sacra, & ad obtinendum Beneficium, in causis piis dispositiones intelliguntur non secundum Juris Civilis scrupulositatem, sed in sensu naturali, prout jam dictum est *ex cap. Relatum de testam.* Cum ergo in sensu naturali spurii comprehendantur sub nomine familiæ, stirpis, aut domus, vel consanguinitatis, quia reveta de illis sunt, sequitur in vocatione illa comprehensos esse.

Præterea data capacitate, illegitimi, quamvis spurii, 11
in Ecclesiasticis dignitatibus, & officiis quamplurimi recte procedunt, & sæpius magis clare quam legitimi, Cardinalis Paleotus *de noth. & spuriis*, qui plures laudat, Bern. Diez *in praxi, c.14. a n.1.* ubi Salcedo *lit. B*, ipsum Bernardum doctissimum, & præclarum illegitimum laudavit. Nos tamen minime prætermittemus, Illustrissimum Dominum D. Joannem de Palafox, & Mendoza, Oxomensem Episcopum illegitimum, verum legitimum filium sanctitatis, & eloquentiæ, qui hac nostra tempestate, quando tam facile homines ad vitia prolabuntur, ipse tanquam clarissimum jubar resplenduit, non tantum sibi, verum etiam omnibus, quos non solum exemplo, verum delicatissimis libris præclarissime edocuit. Ergo minime a Capellaniis excludendi sunt etiam spurii.

Denique fundatores Capellaniarum non solum intendunt munera illa sacra, sed etiam alere pauperem consanguineum de sua familia; qui enim magis pauperes, quam 12
spurii, qui cum legitimis, & omnibus successionibus careant, fere inopia premuntur: quapropter pie credendum, fundatores voluisse etiam spurios admittere, Cevallos *qu. 762. n.24.* Sylva *de qualit. prælat. n.122.* Gonzalez *ad reg. 8. gloss.5. a n.123.* Castillo *controv. lib.5. c.67. a num.31. vers. Dertia principaliter.*

Si vero sit mulier, quæ Capellaniam fundaverit, vocan- 13
do consanguineos de sua familia, etiam illegitimi, si tantum eos habuisset, admittuntur; quia respectu matris, de familia, parentela, seu sanguine dicuntur, *l. Si spuriis 4. l. Modestinus, ff. unde cognat.* dummodo non sint de damnabili copula, Spino *d. gl.16. n.61.* Garzia *d. c. 15. n. 52.* quod citra dubium admittendum in nostra sententia. Cum Garzia vero *n.53.* non desinam animadvertere, filios, aut descendentes legitimos, procedentes ex his spuriis aut illegitimis, seu naturalibus, ad Capellaniam admittendos esse; quod admitto etiamsi fundator diceret consanguineos vocare de familia, vel stirpe, cum in nostra sententia patres admittantur. Ergo multo melius filii eorum legitimi, aut descendentes, Cevallos *q.762. a n.39.*

Est vero dubium, an quando concurrunt illegitimus, & 14
legitimus, proximior autem ille, iste vero remotior, quisnam sit præferendus? Prima sententia dicit, illegitimum proximiorem præferendum; nam ex eo quod omnes sint vocati ad Capellaniam, pariter legitimi, & illegitimi, si illegitimus proximior est, iste præferetur, ut tenet Azevedus *d. conf.24. n.36. ad fin.* Leon *d. q.4. praxi 6. num.165.* Garzia *d. d.15. n.53. ad fin.*

Secunda sententia contra tenet, quia legitimus, quam- 15
vis sit remotior, nobilior est, quam illegitimus, quapropter

vincet

vincet illegitimum, quamvis proximiorem. Cæterum si æqualiter vocarentur legitimi, & illegitimi, sequeretur ut concurrentibus in eodem gradu legitimo, & illegitimo, posset præferri illegitimus: quod dicendum non est. Ergo dicendum non est, proximiorem illegitimum præferendum esse remotiori legitimo, Rodriguez *in Summa, tom. 1. c. 106. n. 8. ad fin.* Palao *dict. punct. 9. num. 13. vers. Cæterum oppositum.*

16 Hanc ultimam sententiam uti probabiliorem admitto; nam quoties vocantur illegitimi, & legitimi consanguinei, non æquali modo vocari censentur, sed inæqualiter, nempe ut prius admittantur legitimi, si adsint, & in subsidium illegitimi, Peregrinum *de fideicomm. art. 22. n. 89.* Guttierez *pract. lib 2. q. 67. n. 4.* idcirco licet legitimus sit remotior, præferendus est proximiori illegitimo.

17 Tempero tamen assertum, si illegitimus sit de descendentibus, & legitimus de transversalibus, tunc enim præferendus est illegitimus; nam, ut diximus supra, linea effectiva semper contentivæ præfertur: itaque cum inveniatur in linea nobiliori, & insimul sit proximior, semper est præferendus.

18 Legitimati si habeant dispensationem a Pontifice, & ab eo restituti sunt natalibus, ad Capellaniam admitti debent. Quod alii probabiliter tenent, etiamsi a Principe Sæculari legitimarentur; nam esto Sæcularis non possit legitimare quoad Beneficia, vel alia spiritualia; legitimat tamen, ut sit de familia, parentela, vel consanguinitate, unde redditur capax ad Capellaniam vocantem consanguineos de familia, vel parentela, Garzia *d. c. 15. n. 46.* Palao *d. punct. 9. n. 11.* Gomez *in l. 9. Tauri, n. 66.* Molina *de primog. lib. 1. c. 4. n. 44.* Azevedus *in leg. 6. tit. 8. lib. 5. Recopillat. n. 4.*

19 Adest vero dubium grave, an quando maritus, & uxor fundarunt Capellaniam, & suos vocarunt consanguineos, præferendi sint qui sunt ex linea mariti? Cevallos *q. 265. a n. 13.* istum casum de facto disputat, cum in ea causa adesset advocatus: asserit vero, Capellaniam esse dividendam: & dat rationem, quia si maritus, & uxor in eadem charta testamentum conficiant, duo testamenta censentur, quippe alter eorum potest revocare illud quandocunque voluerit, Pariadot. *lib. 3. quot. q. 7.* Castillo *controv. l. 2. q. 18. n. 7.* Unde si primogenium conficiant, duo sunt majoratus, Larrea *decis. Granat. 60. n. 11.* Ideirco sunt duæ Capellaniæ, & poterunt dividi, ita ut consanguineus mariti dimidium percipiat, & alteram partem uxoris consanguineus. Et confirmatur; nam cum duo sint testamenta, unusquisque videtur suo consanguineo providisse, argumento ex *l. Si plures 10. §. In abrogato, ff. de vulgar. c. unic. de duob. fratrib. a consang. invest.*

20 In hac tamen sententia non residet, sed amplectitur decisionem Senatus Toletani, ubi Capellania adjudicata fuit consanguineo mariti, *ex l. Cum pater. 77. §. Ate peto marite, ff. de legat. 2.* ubi asseritur, ordinem Scripturæ esse observandum: quapropter cum primum in dicta Capellania in primis vocarentur consanguinei mariti, & postea uxoris, illi fuerunt prælati; ordo enim literæ prælationum dat, *leg. Quoties 34. ff. de usufruct.* ibi: *Si quidem ibi legatum fuit Titio, & Mævio, potest dici prius Titio, deinde Mævio legatum datum,* Lara *de Capell. lib. 2. c. 3. n. 47.* Valasco *consult. 121. a n. 3.* Valenz. *cons. 63. n. 113.* Castillo *controv. lib. 2. c. 26. n. 5.* Sylva *de qualit. prælat. a n. 7.*

21 Præterea comprobatur ex doctrina Gregorii *in leg. 2. tit. 15. par. 2. verb. El mas propinquo, q. 5.* ubi asserit, quod si vir & uxor in eodem instrumento majoratum instituant, quibusdam in primis vocatis, & postea proximioribus: si tamen duo proximiores concurrant in eodem gradu, præferendum esse consanguineum ex parte viri, idque ex ordine scripturæ: quod quidem argumentum in Capellania est admittendum, uti concludunt Castillo *d. lib. 5. c. 67. a n. 28.* Palao *d. disput. 4. punct. 9. n. 8.* Caponi *tom. 2. discept. 101. n. 4.*

22 Garzia *de benef. d. p. 7. c. 15. n. 22.* contrarium tenet, nempe æqualiter consanguineos mariti, & uxori esse admittendos; dabitur enim locus gratificationi, ut qui majores habeat prærogativas gradus scientiæ, sit præferendus; quia textus *in d. §. Ate peto,* non intelligitur, nisi quando propinqui vocantur per dictionem *sive,* quæ est disjunctiva, Tuschus *lit. D, conclus. 378. a n. 1.* Menochius *lib. 4. præsumpt. 82. n. 15.* quapropter dat ordinem literæ ad priorem vocationem, Clar. *verb. Testamentum, q. 80. n. 5.* Alvaradus *de conject. ment. defunct. lib. 4. c. 2. n. 12.* Molina *de primog. lib. 2. c. 6. n. 7.* Difficultas vero nostra est, quando nulla est disjunctio, sed æqualiter mariti, & uxoris vocantur consanguinei, quapropter locus erit gratificationi.

In hac difficultate dico, duobus modis posse virum, & uxorem Capellaniam in eadem charta efficere, ita ut potius duas quam unam conficere videantur, idque expressim ostendendo, vel ex aliqua demonstratione, ut inde perpendamus magis duas, quam unam Capellaniam efficere: de qua re Guttier. *cons. 2. a n. 8.* Et in hoc casu certum est, consanguineos viri præferendos in sua Capellania, prout mulieris in sua, Azevedus *cons. 3. n. 13. vers. Quarto,* Garzia nuperrime allegatus, Cancerius *1. p. var. c. 1. n. 51.* 23

Quando enim unica Capellania indivisibilis instituta est ab ipsius conjugibus, vocando utriusque consanguineos, Garziæ placitum admitto; nam cum æqualiter consanguineos vocent, æquali affectione, & voto vocati censentur: quamobrem nulla inter eos erit prælatio, sed causa decidenda per gratificationis qualitates, idque dum sint in eodem gradu; alias proximior admittetur, sive sit ex linea mariti, sive uxoris, ut conveniunt DD. 24

Nec contra est doctrina Gregorii Lopez, quæ tantum pressit Castillum *d. c. 67. n. 28. vers. Sed an ejus resolutio;* nam illa doctrina ex dictis incerta redditur, verum si certam dicamus, responsionem suscipit; nam quando in majoratibus concurrunt duo proximiores in eodem gradu, unus ex parte viri, & alter ex parte mulieris, præferenda est linea viri, tanquam potior ad conservandam familiam, quod in majoratibus intenditur, Roman. *cons. 474.* Simon de Prætis *de interpret. ultim. volunt. lib. 2. interpret. 3. dub. 2. n. 2.* Molina *de primog. d. lib. 1. c. 6. nu. 7.* Castillo *controv. lib. 2. c. 26. a n. 9.* Idque volitum censetur, quando maritus, & uxor insimul majoratum instituissent, ut semper linea viri præferatur, in qua magis conservatur familia, ut bene considerat Noguer. *allegat. 9. n. 20.* 25

Ast in Capellania Ecclesiastica non intenditur familiæ conservatio, sed quod eligatur qui dignior sit ad munera sacra obeunda: quapropter non est unde conjectemus, voluisse fundatores præferre lineam viri, sed æqualiter voluisse consanguineos utriusque conjugis vocare, & necessario erit recurrendum ad causas gratificationis. 26

Sed restat majus dubium, an quando non constat voluisse conjuges unam Capellaniam indivisibilem adstruere, præsumatur una, an duæ? Gregorium *in d. l. 2. q. 4.* & præcipue *q. 5.* videtur velle loquendo in majoratu, esse necessarium, ut testatores dicant expresse velle tantum unum efficere, alias duo efficerentur. Idem tenet in primogeniis Oldradus *cons. 174.* Covarr. *in rub. de test. 2. p. n. 8.* Molina *de primog. lib. 4. c. 2. n. 84.* Gutier. *in c. Quamvis pactum, n. 48.* Nogureol *d. allegat. 9. n. 19.* quod suscipit in Capellania Castillus *d. lib. 5. c. 67. n. 28.* ubi inquit, expresse dicendam esse unicam Capellaniam, alias erunt duæ, Larrea *d. decis. 6. n. 11.* Cevallos *d. q. 265. n. 17.* 27

Sed quando Capellania est Ecclesiastica, quæ fundatur in uno instrumento ab utroque conjuge, in dubio contrarium existimo, scilicet unicam esse Capellaniam, nisi alias testatores expresserint, velle facere duas Capellanias. Ratio; nam quoties conjuges tantum unam Capellaniam adstruxerunt, videtur voluisse eam fundare cum omnibus requisitis a jure desideratis: Ast de jure communi unica Capellania Ecclesiastica est indivisibilis, nec valet considerari, nisi tanquam unum individuum, ex juribus adductis capite antecedenti, *n. 44.* Rebuffus *in praxi benef. tit. de requisitis ad collat. n. 6.* Flaminius *de resig. lib. 8. q. 9. n. 32.* Corrasius *de benef. 1. p. c. 2. in fin.* Garzia *p. 1. c. 6. a n. 31.* Ergo dicendum est, voluisse conficere tantum unam Capellaniam indivisibilem. 28

Cæterum, fundamentum revocationis, in quo instant contrarii, dicendo utrunque conjugem diversam Capellaniam texisse, quia potest quilibet coram suam partem revocare, ex late traditis a Castillo *controv. lib. 2. c. 18. per tot.* solidum non est, quia ad revocationem illam non est necessarium fingere duas Capellanias, quia revocatio non fit Capellaniæ, sed ex illa parte bonorum, quibus ex parte conjugis revocantis construebatur; ad id enim fictio illa supervacanea videtur. 29

Denique ratio altera, nempe utrunque conjugem voluisse consulere suis consanguineis, ideirco duæ sunt Capellaniæ, robur non habet, quia quilibet satis suis consanguineis consulit, æqualiter eos vocando ad ipsam Capellaniam, ita ut proximior ex omnibus admittatur, aut si duo, aut plures concurrant in eodem gradu, per gratificationem causa decidatur: ergo tantum in dubio existimanda est unica Capellania. 30

Præterea, si Capellania sit juris patronatus, & consanguineus certus vocatus sit, vel proximior, de quo certe constat, non est necessaria præsentatio patronorum, quin absque ea po- 31

ea poterit institui, quia ex eo quod a fundatore certa persona vocata est, jam est ab eo præsentata, Rota apud Viv. *dec.*57. & apud Caval. *dec.*565. Leon *d. q.*4. *praxi* 6.*n.*166.

32 Consanguinitas quomodo computanda sit ad Capellaniam, duas habet inspectiones. In primis, an proximitas sit consideranda respectu fundatoris, an ultimi possessoris, Secundo, quomodo computatio graduum facienda sit, an secundum jus Civile, vel Canonicum.

33 Quoad primum, distinctio facienda, quando consanguinei simpliciter vocantur ad Capellaniam, aut quando vocantur per modum majoratus. Si enim simpliciter vocentur consanguinei proximiores, proximitas illa computanda non est ab ultimo possessore, sed ab ipso fundatore; nam in his Capellaniis hæreditarius ordo non observatur, quapropter computum non fit ab ultimo possessore, sed a fundatore, Lambert. *de jurep.* 3.*p.lib.*2.*q.*5.*art.*4.*n.*15. Lara *d. lib.*2. 2.*c.*2.*a n.*7. Garzia *d. c.*15.*a n.*20. Vasquez *de testam.c.*8.§. 3.*dub.*2. *n.*48. Palao *d. punct.*9.*n.*6. Leon *d. praxi* 5. *n.*159.

34 Hæc sententia transire nequit absque maxima contradictione, quoniam multi sunt asserentes contrarium. Ducuntur; nam similes Capellaniæ vocantes consanguineos proximiores, ad instar fideicommissi regulantur, Cabedo, *dec. Lusit.*4. *p. dec.*51. Valasc. *consult.*121. *nu.*7. Cum ergo in fideicommissis proximitas computetur ab ultimo possessore, secundum veriorem sententiam, quam tuentur Peregrinus *de fideicomm. art.*20. *num.*3. Fusarius *de substit. qu.* 484. Castillo *contr. lib.*3. *c.*19. *n.*140. qui *n. cit.* idem observat in feudo, & in Regni successione, & in majoratibus, Molina *de primog. lib.*3. *c.*8. Mieres *de major.* 2. *par. q.*8. P. Molina *to.*3. *disp.*628. Thesaurus *dec. Pedemont.* 64. Ergo idem dicendum est in Capellania, ut tenet Jul. Capponi *to.* 2. *discept.*101. *a n.*16.

35 In hoc dubio animadverto, fundamentum Capponi solidum non esse, quin potius in causis fideicommissi incerta est doctrina illa; nam etiam plurimi sunt, qui dicant proximitatem non esse computandam, nisi a primo institutore, ut cum multis docet Gratianus *discept. for. c.*493. *a nu.* 13. Menoch. *lib.*4. *præsumpt.*75. *a n.*16. Fachineus *lib.*4. *contr. c.*85. Mantica *de conjecturis, lib.*8. *tit.*12. *num.*30. Quapropter dico, in Capellaniis Ecclesiasticis minime admittendam sententiam esse Capponi, sed regulandam esse a fundatore proximitatem consanguinei; nam cum in ea non detur successio hæreditaria, nec illius imago, sed totum dependeat a vocatione fundatoris, a quo tanquam a radice procedit, absque aliqua dependentia ultimi possessoris, inde est, ut computum proximitatis fiat a primo fundatore, non vero ab ultimo possessore.

36 In laicalibus Capellaniis, quæ per modum majoratus non sunt institutæ, & in ditionibus, ubi non est consuetudo, ut in eis per modum primogenii succedatur, erit quæstio, quam pro utraque discutit, multis adductis, Capponi: verum in his, seclusa consuetudine, teneo, nec admittendum illius placitum; nam illa sunt opera pia, in quibus computum semper fit a fundatore, non ab ultimo possessore, ut in Anniversariis tenet Lima ad Molinam *d. lib.*3.*c.*9 *n.*1. *vers. Et amplius*, & in eleemosynis Garzia *d. c.*15. *nu.* 19. intrat enim quælibet persona ex sua vocatione, non autem ex consanguinitate ultimi possessoris. Ergo computum faciendum a fundatore, non ab ultimo possessore, ut proximitas discutiatur.

37 In Capellaniis vero, in quibus vocationes fiunt per modum majoratus, similiter erat altera disquirenda quæstio; sunt enim nonnulli asserentes, etiam in majoratibus faciendam proximitatem ab institutore illius, Covarr. *pract. c.*38. & alii apud Molinam *lib.*1. *c.*6. *n* 46. Sed cum jam usus obtinuit, ut reguletur in primogeniis ab ultimo possessore, Molina *d. lib.*3 *c.*9. *n.*1. ubi plures refert Lima, de jure nostro certum est, *ex l.*9. *tit* 15. *p.*5. ubi Gregor. *gloss.*2. Vela *dissert.*49. *n* 76. & 77. Castillo *contr. lib.*5. *c.*91. *a num.*61. inde est, ut in omnibus Capellaniis, in quibus succedendum est per modum majoratus, proximitas reguletur in ultimo possessore, non a fundatore, Lara *d. c.*2. *a n.*7. Leon *d. praxi* 6. *a n.*159. Garzia *d. c.*15. *n.*19. Lima ad Molinam, *d. c.* 9. *n.*1. *vers. Et ampliatur*.

38 Est tamen casus, quando proximitas regularetur ab ultimo possessore Capellaniæ, scilicet, si fundator disposuerit, ut ultimus Capellanus eligat successorem consanguineum proximiorem testatoris, vel suum, quem maluerit. In hoc ergo casu poterit ultimus possessor Capellaniæ proximiorem suum eligere, relicto proximiore fundatoris, quia id commissum est suæ liberæ electioni, ut de facto censuit Senatus Toletanus, & refert Cevallos *q.*265. *a nu.*9. Castillo *controv. lib.*5. *c.*67. *n.*5.

39 Quoad alteram partem, an ad Capellanias consanguinitatis gradus sint computandi per dispositionem Juris Canonici, aut Civilis, dissidium grave est; ut tamen hanc difficultatem capiamus, observo computum graduum de Jure Civili fieri non solum per distantiam a communi stipite, sed descendendo per collaterales: secus de Jure Canonico, quia tantum numerantur gradus a communi stipite, quare diversa est utriusque Juris gradus numeratio. V. g. Petrus & Paulus sunt in eodem gradu quarto a communi stipite: descendendo postea per collaterales, Petrus est in primo gradu, Paulus in secundo, secundum Jus Canonicum sunt in eodem gradu consanguinitatis, nempe in quarto, sed secundum Jus Civile descendendo per collaterales, Petrus est in quinto, Paulus in sexto gradu; unde constat, quam dispar sit computum graduum de Jure Civili, & Canonico, Barr. *de diff. inter utrunque Jus*, *n.*96. Cuchus *Inst. lib.*5. *titul. de gradibus cogn.* 12.*n.*23. Valenz. *conf.*105. *n.*36.

40 Hoc ergo supposito, prima sententia asserit, computum graduum ad Capellanias faciendum secundum Jus Canonicum; nam Capellania Ecclesiastica est Beneficium propriè spirituale. Ergo computum faciendum est per Jus Canonicum. Ratio enim graduum regulanda quælibet in suo foro, Covarr. *in* 4. 2.*p c.*6. *n.*8. Ceterum, nam in Capellaniis Ecclesiasticis nulla successio valet considerari, *c. Apostolica* 8. *q.*1. *c.*1. *de Prabend.* Ergo computum graduum ad Capellanias non est faciendum per Jus Civile, ubi solum attenditur ad regulas successionis. Hanc sententiam tenuit Senatus Toletanus, & refert Cevallos *q.*398. *a n.*26. Gonadin. *conf.* 19. Gratian. *discept. for. com* 1. *c.*177. *n.*10. Parlad. *diff.* 120. *n.*11. Ricc. *in prax. for.* 1. *edit. dec.*413.

41 Secunda sententia dicit, faciendum computum secundum Jus Civile, quia licet in his Capellaniis non detur successio aliqua, attamen negandum non est, habere aliquam imaginem successionis, & ad instar illius esse fundatas: quapropter intelligendum, voluisse fundatorem, gradus computum faciendum esse per Jus Civile. Cæterum computatio graduum Juris Canonici tantum est singularis ad matrimonia, *c. Ad Sedem* 35. *q.*5. *l.*3. *tit.*7. *p.*4. In aliis vero utitur ipsum Canonicum Jus computatione Civili, ut in retractu notat Tiraquellus *de retract.* §.1. *gloss.*9. *num.*23. Mathienzo *in leg.*7. *tit.*11. *lib.*5. *gloss.*5. *nu.*7. Azevedus *in l.*12. *tit.* 11. *lib.*5. *num.*6. Sanchez *de matrim. lib* 7. *disp.*50. *n.*8. Ergo cum irregularis sit computatio Juris Canonici solum ad matrimonia, nequit extendi ad Capellanias, & fieri debet per Jus Civile. Præterea verba in fundationibus naturaliter intelliguntur, *l. fin. C. de his qui veniam temp. impetr.* Ergo quoties fundator ad Capellaniam vocaverit proximiorem, intelligendum est, voluisse computum fieri de Jure Civili, utpote magis naturale, Decianus *lib.*3. *conf.*71. *n.*7 Lara *de Capell. lib.*2. *c.*3. *n.*33. Garzia *d.* 7. *p. c.*15. *a nu.* 24. Sylva *de qualit. prælat. n.*41. Castillo *contr. lib.*5. *c.*67. *n.*42. Palao *d. punct.*9. *n.*50.

42 Tertia sententia est Cevallos *q.*905. *n.*37. distinguentis, quando vocaverit fundator intra certos gradus, veluti intra quartum, qui proximior sit; aut quando simpliciter proximiorem vocaverit: primo enim casu asserit computum faciendum de Jure Canonico, alias semper de Jure Civili.

43 In hoc dubio assero in primis, in Capellanis laicalibus computum faciendum esse de Jure Civili; nam in eis, cum temporales sint, aut succeditur per modum majoratus, aut fideicommissi, vel alterius successionis hæreditariæ, Gonzal. *de alternativis*, *in princip. n.*34. Quapropter gradus computandi sunt per Jus Civile, Gratian. *d. cap.*77. Riccius *d. dec.*413. Idem dicendum in eleemosynis, dotibus, & legatis piis proximioribus relictis, Azevedus *conf.*24. *n.* 57. Garzia *d. c.*15. *n.*26. Castillo *d. c.*67. *n.*42.

44 In Capellaniis Ecclesiasticis distinctio est facienda, nempe quando fundator proximiorem ex descendentibus vocaverit: & in hoc casu, quando ipsi concurrent, computum faciendum est secundum Jus Canonicum, quia talis computatio tantum facianda est ascendendo ad communem stipitem, fundatorem nempe, a quo regulanda est proximitas. Ergo computum faciendum secundum jus Canonicum, quod tantum ascendit ad communem stipitem.

45 Si vero deficerent descendentes, & admitterentur collaterales, vel fundator tantum collateralem proximiorem vocaverit, computum faciendum est de Jure Civili, ob præcisam necessitatem, non ob aliquam imaginem successionis. Ratio est, nam proximitas sumenda est a fundatore, ut diximus. Ergo necessario debemus ascendere ad communem stipitem, & descendere per lineam collateralem ad quærendum fundatorem, a quo regulanda est proximitas,

facien-

faciendo computationem civilem, prout tradunt DD. Molina *de just. tr. 2. disp.* 161. *per tot.*

46 *Sed dices*, in matrimoniis, etiam inter collaterales, fit graduum computum ſolum aſcendendo communem ſtipitem, & non deſcendendo ad collaterales. Ergo idem dicendum in Capellaniis ſecundum Jus Canonicum. Reſpondetur, maximam eſſe rationem diſparitatis; nam impedimentum conſanguinitatis dirimens matrimonium, non tranſit ultra quartum gradum, *c. Non debet* 8. *de conſangu. & affin.* Sanch. *de matrim. lib.* 7. *disp.* 53. Bonac. *de matrim. q.* 3. *punct.* 5. §. 1. *n.* 7. quapropter ſolum eſt neceſſarium inquirere remotiorem gradum, aſcendendo ad communem ſtipitem, ut pateat, an ſit impedimentum, necne, *c. fin. de conſan. & affin.* Sanch. *d. lib.* 7. *disp.* 50. *per tot.* Mol. *d. disp.* 161. Aſt impræſentiarum, quando agitur de cognoſcenda proximitate cum fundatore collaterali, neceſſarium eſt aſcendere ad communem ſtipitem, & deſcendere per lineam collateralem ad quærendum fundatorem, a quo ſumenda eſt proximitas.

47 Inſtabis. Ergo quando fundator Capellaniæ vocaverit conſanguineos intra quartum gradum, dummodo ſint proximiores, computum eſt faciendum ſecundum Jus Canonicum, ut tenent Cevallos *d. q.* 905. *a n.* 37. Caſtillo *d. c.* 67. *n.* 42. Verum in hoc caſu, quando proximiores collaterales vocantur, nequit admitti hæc ſententia, quidquid cum eis ſentiat Palao *d. punct.* 9. *n.* 10. ob relatam rationem, quia quærendus eſt fundator deſcendendo ad lineam collateralem; quapropter præciſe faciendum eſt computum civile.

48 Reſtat vero in hoc capite differere, quomodo conſanguinitas ſit probanda, quando conſanguinei ad Capellania vocantur; eſt enim conſanguinitas difficilis probationis, *l. Lucius, ff. de condit. & demonſtrat.* quia cum non cadat ſub aliquo ſenſu, difficile probatur, Maſcardus *de probat. concluſ.* 409. unde *n.* 2. aſſerit, per conjecturas, indicia, & præſumptiones probari, Rota apud Seraphinum *deciſ.* 578. *n.* 26. Rota apud Garziam *d. c.* 15. *n.* 26. Quod non excludit, ut aliquando per teſtes, inſtrumenta, per nominationem, & famam probetur, Rota apud Seraphinum *d. deciſ.* 578. *n.* 1. Valenzuela *conſ.* 92 *n.* 190. Sanchez *de matr. lib.* 2. *disp.* 71. *n.* 11. *in fin.* Caſtillo *lib.* 5 *controv. c.* 122. *a n.* 1.

49 Hanc probationem conſanguinitatis, quando vocati ſiot conſanguinei, ſufficit fieri in genere, ut tradunt DD. *in c. Licet ex quadam* 47. *de teſtibus*, abſque aliquo ſpeciali gradu, quod in diſpoſitionibus perpetuis, veluti Capellaniis, dotibus, eleemoſynis, propter longinquam agnationem, tenet cum Rota Garzia *d. c.* 15. *n.* 26. & in fideicommiſſis Peregrinus *art.* 43. *n.* 60. Quod alii admittunt, quando quis mortuus fuerit ab inteſtato, & conſanguineus hæreditatem petierit; tunc enim ſi alius tertius non ſe opponat, ſufficere dicunt probare abſque gradu conſanguinitatem, Maſcardus *de probat. concluſ.* 124. *a n.* 1. Menochius *conſ.* 816. *n.* 52. Covarruv. *var. lib.* 2. *c.* 6. *n.* 6. Sed non admittendum, *ex l. Certum, C. unde legitimi*, ubi ſucceſſio ab inteſtato non differtur ultra decimum gradum, Decius *conſ.* 321. *n.* 13. Alciatus *reg.* 1. *præſumpt.* 28. *n.* 9. Peregrinus *d. art.* 43. *nu.* 63. Ergo erit neceſſarium probare gradum, nec ſufficiet in genere.

50 Verum in Capellaniis aliquando non ſufficit hæc generalis probatio, oempe ſi eſt concurſus conſanguineorum, & proximior vocatur: aut quando fundator vocat conſanguineos in certo, aut intra certum gradum; nam tunc gradus neceſſario eſt probandus, nec ſufficiet probatio in genere, Rota apud Cavaler. *deciſ.* 575. quam refert, & ſequitur Leon *d. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 171. Garzia *d. c.* 15. *n.* 28. Valenzuela *conſ.* 105. *n.* 61. ſicut in aliis diſpoſitionibus tenent Peregrinus *d. art.* 43. *n.* 63. Covarr. *lib.* 2. *var. c.* 6. *n.* 6. Eſcobar *de purit. ſang.* 1. *p. q.* 9. §. 13. *a n.* 40. Caſtillo *lib.* 5. *c.* 67. *n.* 42. *in fin.*

51 Quando enim conſanguinitas in certo gradu probanda eſt per teſtes, debent deponere clare, & diſtincte, *c. Licet ex quadam* 47. *de teſtib.* ibi: *Singulos gradus clare computatione diſtinguant.* Quapropter debet incipere a communi parente, & inde ad ſingulos gradus deſcendere, ut inde gradum efficaciter diſtinguant, Abbas *in c. Tuanos, de conſangu. & affinit.* Maſcardus *concluſ.* 410. *n.* 21. Farinac. *de teſtib. q.* 69. *n.* 116. & 117. Lotterius *de re benef. lib.* 2. *q.* 11. *num.* 94.

52 Eſt vero ſingulare in hac probatione, ut teſtes de auditu faciant fidem, *ex d. c. Licet ex quadam.* Aſt vero textus ille in ſimilibus teſtibus de auditu aliquas qualitates requirit, ſcilicet ut ſint perſonæ graves, & quod audierint a ſuis majoribus, ſaltem duobus, non infamibus, verum fide dignis & omni exceptione majoribus, idque ante litem motam; nam ſi poſtea, nullam fidem faciunt, debentque dicere pro certo ſe habere eſſe conſanguineos, & viderunt ſe ut conſanguineos tractare; & inſimul debent deponere cum juramento, & de graduum ſpecialitate: quas quidem qualitates late proſequuntur Lara *d. lib.* 2. *c.* 4. *nu.* 11. Maſcardus *concl.* 410. Farinacius *d. q.* 69. *a n.* 105. Caſtillo *controv. lib.* 5. *c.* 122. *n.* 23. Sanchez *de matrim. lib.* 2. *disp.* 71. *n.* 11. Lotterius *d. q.* 11. *n.* 103.

53 Sed tamen in his qualitatibus non omnes DD. conveniunt, quia plures inquiunt, qualitates illas tantum in ſpecie illius textus eſſe neceſſarias, quia agebatur de diſſolvendo matrimonio jam contracto, quod eſt difficillimum; idcirco in aliis cauſis illæ qualitates non erunt neceſſariæ, ſed ſufficiet ut teſtis deponat de auditu in conſanguinitate probando in antiquis, quando alio modo nequit probari, Garzia *de nobilit. gloſſ.* 18. §. 1. *n.* 5. Maſcard. *d. concluſ.* 410. *num.* 9. Cabedo 2. *part. deciſ. Luſit.* 73. *n.* 13. Sanchez *d. disp.* 71. *n.* 11. & alii relati a Caſtillo *d. c.* 122. *n.* 23. Decianus *conſ.* 595. *num.* 8.

54 Gratianus tamen *diſcept. forenſ. tom.* 5. *c.* 969. *nu.* 13. ſcripſit in aliis cauſis, nempe in ſucceſſionibus, in quibus non omnes qualitates illius textus admittuntur, ſed quod ſint perſonæ graves, & quod ante litem motam audierint: cui me ſubſcribo, alias ſuſpectiſſimæ fidei haberentur, ſi poſtea illud audierint; lis enim ipſa hanc famam trahere valet, vel fraude introduci, ut cum Romano, Decio, & aliis docet Gratianus *d. c.* 979. *n.* 10. Barboſa *in d. c. Licet ex quadam*, *num.* 2.

55 Unde ad propoſitum agimus de cauſis Capellaniarum, quando tractatur de conſanguinitate probanda, & proximitate reſpectu fundatoris: ſi tamen verſemur in antiquis, teſtes de auditu recipiuntur, dummodo ſint perſonæ graves, quæ a majoribus audierint ante litem motam; nam teſtes de auditu in antiquis, quorum memoria homines excedit probant abſque adminiculis: textus *in d. c. Ex quadam*, Lara *d. c.* 4 *n.* 11. Farinacius *d. q.* 69. *n.* 121. Myſingerius *cent.* 6. *obſerv.* 58. *n.* 4. Valenzuela *conſ.* 90. *n.* 177. Eſcobar *de puris. ſang. prob.* 1. *p. q.* 9. §. 4. *n.* 12. Marinis *allegat.* 10. *a n.* 1. idque optima ratione; nam cum antiquitas excludat alium modum concipiendi rem illam, neceſſario probanda eſt ex auditu, Eſcobar *d.* §. 4. *n.* 13.

56 Addunt vero aliqui, inſimul deponere debere de fama, ut admittunt Farinacius, Ojeda, & alii relati a Garzia *d. c.* 15. *n.* 35. Valenzuela *d. conſ.* 90. *n.* 72. & 85. Eſcobar vero hanc qualitatem excludit, *d.* §. 4. *n.* 25. Gregorius *in l.* 20. *tit.* 9. *p.* 4. *gloſſ.* 1. Caſtillo *d. lib.* 5. *c.* 122. *n.* 23. quod admittendum videtur, niſi commode fama cognoſci valeret, Garzia *d. c.* 15. *n.* 35.

57 Si vero tanta non ſit antiquitas, ut memoriam hominum non excedat, teſtes de auditu ad probandam conſanguinitatem audiendi non ſunt, quia ſolum in ſubſidium admittuntur, alias ex regula generali non probant, *leg. Teſtium* 18. *verſ. Nec quinque, C. de teſtibus, c. Tam literis* 33. *eod. tit.* Rota apud Seraphinum *deciſ.* 102. *n.* 2. plures quos dat Eſcobar *d.* §. 4. Caſtillo *d. c.* 122. *n.* 2. quapropter quoties probatio conſanguinitatis poteſt fieri per alios teſtes aliter deponentes, nequit fieri per teſtes de auditu, Farinac. *d. q.* 69. *c.* 2. *n.* 120. Caſtillo *d. c.* 122. *n.* 23.

58 Nec contra eſt textus *in d. c. Licet ex quadam*, ubi agebatur de probanda conſanguinitate intra quartum gradum, quod nequit excedere hominum vitam; & tamen teſtes de auditu admittuntur. Ergo teſtes de auditu debent admitti ad probandam conſanguinitatem, etiamſi antiquitas memoriam hominum non excedat, veluti ſi fuiſſet minor centum annorum. Sed reſpondetur, illas qualitates requiſitas *in d. c. Licet ex quadam*, adeo eſſe graves, ut æquivaleant aliis teſtibus deponentibus de alio ſenſu. Vel dicas, in ſpecie illius textus impoſſibile non fuiſſe, ut quartus gradus excederet centum annos, propter longam vitam aſcendentium, Caſtillo *d. c.* 122. *n.* 25.

59 Hæc enim ſatis admittentur, quando ad Capellaniam probatio conſanguinitatis facienda eſt in genere; ſi tamen neceſſario facienda ſit cum gradus prærogativa, ut in caſibus quorum meminimus *num.* 52. diſſidium eſt grave inter DD. an qualitates illius textus requirantur. Prima ſententia affirmat; nam textus ille loquitur, quando conſanguinitas probanda eſt cum qualitate gradus; ergo quando gradus eſt probandus, requiruntur teſtes de auditu cum illis qualitatibus. Et confirmatur; nam quando gradus in ſpecie eſt probandus, requiritur major claritas, & diſtinctio: quapropter in teſtibus major fides requiritur, quæ cognoſcitur intervenientibus illis qualitatibus, Mieres *de maiorat.* 4. *p. q.* 20.

4. p. q. 20. n. 92. Maresc. var. lib. 1. c. 70. n. 1. & 3. Gratian. d. c. 969. n. 6. dicit certum Escobar d. §. 4. n. 21.

60 Secunda sententia contrarium tenet, quia requisita illius textus sunt necessaria, quia agitur de re gravissima, scilicet de annullando matrimonio jam contracto, quod est difficillimæ dissolutionis ob Christi Domini mandatum: *Quod Deus conjunxit, homo non separet*. Itaque majores qualitates in testibus de auditu requiruntur in illo casu, quam in aliis, in quibus gradus consanguinitatis est probandus, Castillo d. c. 122. n. 24.

61 Tertia sententia asserit in caussis gravissimis, veluti honoris, aut aliis ejusdem qualitatis, in testibus de auditu, quoties gradus est probandus, requisita illius textus esse necessaria in testibus de auditu; nam illa dispositio ob identitatem rationis extenditur ad similes casus, Rota apud Manticam *decis.* 307. *sub n.* 3. *vers. Nec obstat*, Valenz. *cons.* 90. *n.* 75. Lotterius d. lib. 2. q. 11. n. 97.

62 In hoc dubio illud est animadvertendum, hanc ultimam sententiam grave fundamentum habere, ob argumentum a paritate, vel identitate rationis, quod in jure validissimum est, Surdus *cons.* 383. *n.* 14. Ant. Monachus *decis. Lucensi* 64. *a n.* 35. Angelus *de legit. contract.* q. 2. n. 204. quapropter erit difficultas in disquirendo, an similis causa sit vocatio ad Capellaniam, & matrimonii dissolutio, quoad vinculum? Lotterius d. q. 11. n. 97. similem dicit caussam successionis, vel vocationem juris patronatus; unde sumitur idem esse dicendum de vocatione ad Capellaniam, etiam quando gradus est probandus, ut in jurepatronatus.

63 Sed contrarium teneo; est enim dispar casus quoad gravitatem materiæ; nam quando fundator vocat proximiorem Capellanum, aut in certo, aut intra certum gradum, quoad ejus probationem non vult aliam petere, nisi illam quæ sufficit ad aliam successionem: in successionibus vero in testibus de auditu non requiruntur illę qualitates ad probandum gradum consanguinitatis, Aretinus *cons.* 37. *a.* 3. Gratianus d. c. 969. n. 13. Castillo d. c. 122. n. 24. Ergo non est consideranda similis gravitas in uno, ac in altero casu: Quod quidem argumentum non solum dissimilem gravitatem probat, verum etiam, quod si eadem gravitas fuisset, adhuc illæ qualitates non requirentur: idque probo; nam cum voluntas fundatoris alia non sit, nisi desiderare probationem gradus ad modum cujuslibet, in qua non requiruntur illæ qualitates, ut ultra allegatos tenet Marescotus d. lib. 1. c. 70. n. 4. etiamsi fuisset eadem gravitas materiæ, illæ tamen qualitates non fuissent necessariæ, cum illas non peteret voluntas fundatoris, qui in re sua arbiter est.

64 Cæterum dissolvere matrimonium quoad vinculum, includit periculum frangendi divinum præceptum, cum gravissimo animarum dispendio. Ast errare ad vocationem Capellaniæ, dum alias persona sit digna, & capax illius, est tantum occasio non perfecte adimplendi voluntatem fundatoris, vocantem consanguineum in certo grado, quod est minimum comparatione alterius periculi. Ergo qualitates testium de auditu in vocatione Capellaniæ non requiruntur, quæ non sunt necessariæ ad dissolvendum matrimonium jam contractum. Considerabit tamen rectus judex, quomodo deponant similes testes, nempe de auditu ante litem motam, quod audierint non solum ab uno, sed saltem a duobus, qui contestarent in gradu: quod personæ, a quibus audierint, fuerint fide dignæ, & alia, quæ animum possunt inducere ad credendum, Valenz. d. *cons.* 90. *a n.* 76. Maresc. d. c. 70. n. 8. Lotterius d. q. 11. *a nu.* 108.

65 Probatur etiam consanguinitas, parentela, seu quem esse de familia per famam, quia cum sit difficilis probationis, huic comprobationi leviores probationes sufficiunt, Decius *cons.* 595. *n.* 6. quod intelliges, quando tractatur de probanda consanguinitate antiqua, quæ memoriam hominum excedat; quia tunc sufficit vox publica & fama, aliis non existentibus probationibus, Mascardus *de probat. conclus.* 411. *a n.* 1. Valenz. *cons.* 100. *n.* 41. Maresc. d. lib. 1. c. 70. n. 4. Escobar *de purit. sangu.* 1. p. q. 15. §. 3. n. 2. & 3. prout etiam in antiquis nobilitas, & sanguinis puritas probatur fama, Valenz. d. *cons.* 90. *a n.* 175.

66 Probatur etiam consanguinitas per nominationem, id est, quando personæ tanquam consanguinei tractabantur, & nominabantur; credendum est enim non ex levitate id fuisse factum, sed ex vera cognatione, Tiraquellus *de retract. tit. de retract. consang.* §. 1. *gloss.* 10. Mascard. *conclus.* 411. *a n.* 9. sed non probatur ex sola nominatione, Valenzuel. *cons.* 105. *n.* 60.

67 Similiter consanguinitas probari poterit per Instrumenta, c. *Series* 26. *de testibus*, quod nequit fieri directe, cum sit de re quæ nequit explicari, nec intervenire tempore, quo conficitur instrumentum; est enim consanguinitas, quæ provenit ex generatione principii, nec potest oriri ex solo consensu contrahentium: quapropter nec de ea fieri instrumentum potest, Alex. *lib.* 1. *cons.* 98. Mascardus d. *conclus.* 411. *n.* 23. Escobar d. 1. *part.* q. 15. §. 2. *per tot.*

Indirecte tamen probatur per verba enunciativa in antiquis instrumentis declarantia consanguinitatem, dum sint necessaria ad actum, & concurrant alia, de quibus Verall. *part.* 3. *decis.* 337. *n.* 6. debent enim esse duo enunciativa; nam per unum instrumentum plene non fit, sed requiruntur duo, Rota 1. p. *divers. decis.* 185. n. 1. Seraph. *dec.* 1232. *n.* 4. Garzia d. 7. p. c. 15. n. 34. Lotter. d. q. 11. n. 116. Maresc. d. c. 70. n. 6. qui scripsit instrumenta ista ad effectum probandi per enunciativam debere esse centum annorum, dempto tempore motæ litis, Peregrin. *de fideicomm. art.* 23. *n.* 84. Puteus *lib.* 2. *decis.* 107. Valenz. d. *cons.* 100. *n.* 46. 68

Denique probatur consanguinitas per libros Baptismi, addito aliquo adminiculo, ut in casu Capellaniæ tenuit Rota relata, & secuta a Garzia d. c. 15. n. 33. 69

Sed antequam istinc abeamus, disquirere oportet, an si testator commissarium reliquerit ad fundandam Capellaniam, possit ponere clausulam, ut consanguinei non admittantur? Ratio dubitandi sumitur; nam ex eo quod libere mandatum suum commissariis concesserit absque aliqua restrictione, nullo modo valent restringi, ne disponant prout illis placuerit, quin potius videtur fundatorem se conformem reddere cum voluntate commissarii: unde in majoratibus, in quibus commissa est libera electio, poterit eligi remotior, & quod magis est, fœmina, relicto primogenito digniore, ut late docet Molina *de primogen. lib.* 2. c. 5. *a n.* 4. Paz *de tenuit.* c. 34. *a n.* 113. P. Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 594. & inunicus, prout aliqui censent, *ex l. Cum quidam* 24. *ff. de legat.* 2. *verb. Offenderint*, ubi Baldus, & Scribentes. Ergo poterit commissarius fundare Capellaniam, excludendo consanguineos, & admittendo tantummodo extraneos, ut tenet Guzman *verit.* 24. *per tot.* in patronis. 70

Sed contrarium tenet Carpio *de execut. testam. lib.* 3. c. 6. *per tot.* Ducitur; nam in qualibet dispositione semper intelligitur voluisse testatorem suos consanguineos, ac descendentes anteponere extraneis, *leg. Cum acutissimi*, *C. de fideic.* ubi Padilla *n.* 5. quæ quidem præsumptio, cum procedat affectione naturali, validior est, quam alia quælibet, Menochius *lib.* 1. *præsumpt.* 29. *n.* 15. Mantica *de conject. lib.* 6. *tit.* 11. *a n.* 3. qui *n.* 9. & 10. asserit, absque dubio procedere, nisi testator contrarium expresserit, prout etiam observatur in legatis pauperum, & in Capellaniis, ut probat *n.* 7. & 8. Ergo impræsentiarum commissarius nequit Capellaniam fundare, exclusis consanguineis, tantum extraneos vocando. Cæterum illa generalis commissio debet restringi, ita ut non præjudicet personis magis dilectis, *l. Decurionibus* 3. *C. de silentiariis, lib.* 12. Alvarado *de conject. ment. defunct. lib.* 4. 11. n. 2. Castillo *controv. lib.* 4. c. 41. n. 7. Ergo non debet commissarius virtute illius consanguineos excludere, vocando tantum extraneos. Tandem adducit textum *in leg.* 31. & 32. *Tauri*, ubi disponitur, ne commissarii isti possint aliquem filiorum meliorare in præjudicium aliorum, nisi specialiter eis concederetur: unde est consequens, ex generali illa commissione nequire commissarium consanguineis propriis ipsius fundatoris exclusis, extraneos tantum ad Capellaniam vocare. 71

Hæc sententia Carpii admittenda est; nam mandatum illud datum commissario ad fundandam Capellaniam, nisi aliud expresserit fundator, semper intelligitur regulatum, & secundum juris ordinem; qui semper præfert proprios consanguineos extraneis, ut in terminis Capellaniæ tenet Lambertinus *de jur. patronat. lib.* 2. *art.* 16. q. 5. *princip.* n. 3. *versic. Immo plus*, Lara *de Capellaniis*, *lib.* 3. c. 3. n. 31. Noguerol *allegat.* 9. *n.* 69. idcirco nequit Capellaniam fundare commissarius, a qua excludantur consanguinei, admissis extraneis. 72

Si vero det mandatum cum electione libera, ut vocet ad Capellaniam quascunque voluerit personas, prout commissario placuerit, tum recte poterit a Capellania excludere consanguineos; nam per talem liberam facultatem, sicut ipse fundator id facere potuit, similiter commissarius: quo in sensu admittendæ sunt doctrinæ adductæ *n.* 70. Aliter enim est admittenda doctrina Carpii, qui *n.* 11. in fine scripsit; in casu Capellaniæ Hispalensis respondisse, præferendum esse nepotem fundatoris minoris Ordinibus initiatum, Sacerdoti extraneo, etiamsi commissarii illam adstruentes, fecissent Sacerdotalem; usque benigna 73

integ-

interpretatione teot respondisse, prout fecerunt scribentes.

74 Denique est animadvertendum, aliquando valere præsentationem, seu institutionem Capellani extranei, etiamsi ad Capellaniam consanguineos fundator vocaverit; veluti si tempore vocationis nulli adsint, nec offerant se præsentandos, aut instituendos: quod idem dicendum si vocentur proximiores, nec sit qui habeat qualitatem, licet postea illam habere eveniat: aut quando remotiori confertur Capellania, & postea petit eam proximior; valida enim est præsentatio, & institutio, quæ cum effectum habuerit, nequit ea illa nova causa rescindi, Spino *in specul. testament. gloss.* 40. *n.*70. Garzia *de beneficiis*, 1. *part. c.*1. *a n.* 73. Guttier. *cons.*2. *a n.* 16. Cevallo q. 678. *a n.*16. Garzia relatus 7.*p.c.*15. *a n.*7. qui *n.*11. scripsit, quod si aliquis consanguineus, vel qualificatus petierit a Patrono præsentari, & ipse renuat, tenetur ad restitutionem, licet alter deferat litem, quia illatum est inimicus, Sylva *de qualit. Prælat. n.*46.

CAPUT IX.

De causis prælativis ad Capellanias.

SUMMARIUM.

Quibus in casibus est recurrendum ad causas prælativas, n. 1 & 2.

Est causa prælationis literatura, a n. 3. Inter literatos Doctor præfertur Licentiato, Licentiatus Bachalaureo, Bachalaureus Scholari; & inter Doctores antiquior, n.6. Graduati per insignes Universitates aliis inferioribus graduatis præferuntur, n.7. Limita ut n.8.

Est etiam prælatio inter ipsas scientias, n.9. Sed est quæst. an cæteris paribus, Theologus præferendus sit Canonistæ? Prima sententia asserit, nullam differentiam esse faciendam, n.10.

Secunda sententia dicit, præferendum Theologum, n.11. Tertia distinguit, n.12. Resolvitur a n.13.

Canonista valet prædicare, a n.15. quod late demonstratur.

Si ad Capellaniam concurrunt nobilis ignarus, & ignobilis literatus, iste est præferendus, n. 17.

Sed an in Capellaniis simplicibus, si adsit oppositor idoneus, sit magis literatus præferendus? negant aliqui, n. 18. Rejiciuntur, a n.19.

An data paritate literaturæ, nobilis sit præferendus ignobili. Prima sententia affirmat, n.20. Expenditur c. 28. de præb. *n.21. & seq. Secunda sententia negat, n.23. Resolvitur a n.24. & seqq.*

Ecclesia militans ad modum Triumphantis componitur, in qua prælatio non a sanguinis nobilitate, sed a meritis personæ attenditur, n.27.

Ecclesiam suam Christus Dominus composuit ex pauperibus & ignobilibus, n.28.

Qualitas nobilitatis an prælativa in Ecclesia, & quomodo intelligenda, n. 29.

Paupertas est alia causa prælationis, n.30. Sed an pauper minus idoneus est præferendus? Affirmant plurimi, n. 31. Sed distinguitur, n.32.

In concursu habet prælationem, qui impenderit sua bona in studiis, & ideo pauper sit; & majori ratione si dives Beneficium habuerit, n.33.

Aliquando dives est præferendus, nempe si Capellania, aut Ecclesia debitis premeretur: quod explicatur num. 34. & 35.

Inter pauperes pauperior præfertur, n. 36. Sed est dubium, quando concurrunt consanguineus dives fundatoris, & pauper extraneus, quisnam præferendus? Prima sententia affirmat, consanguineum esse præferendum, n.38. Secunda negat, numero. 39. Admittitur hæc sententia n.40.

Naturalitas loci est causa prælativa, n.41. Quod extendunt aliqui ad forensem digniorem, n.42. Explicatur, a n. 43. & seqq.

Præferuntur qui sunt majoris ordinis, n.46. Limitatur tribus modis, n.47.

Senior præfertur juniori, nisi junior virtutibus ornaretur, vel senex fuisset valetudinarius, n.48.

Clericus habens majus exercitium præfertur, n.49.

Si Patronus præsentet duos æquales, præfertur primus, præsentatus a Clerico præfertur, similiter præsentatus a masculo, & qui a Patrono consanguineo, & similiter præsentati a pupillo, vel a familia, respectu tutoris, aut patris, & qui præsentatur secundum qualitates fundationis, n.50.

Est quæstio an præsentatus ab uxore patrona, præferendus sit, si maritus alium præsentaverit? Prima sententia affirmat, n.51. Secunda negat, n. 52. Resolvitur, & explicatur, a n.53. Dominium dotis non transit ad maritum, n.56. & 57. Jus præsentandi inseparabile est a dominio rei cui annectitur n.58. In præsenti casu semper præferendus præsentatus ab uxore n.59.

Fit instantia, n.60. & explicatur lex 9. tit. 15. p. 1. Respondetur, n.61.

Quando sunt plures Patroni, præfertur præsentatus a majori parte, & quis dicatur præsentatus a majori parte, tam in Collegiis, quam privatis Patronis, n.62. & 63.

Quando Rector Ecclesiæ, & parochiani sunt Patroni, duæ tantum sunt voces, & si aliquis Rectori accrescat, is quem præsentat, semper præfertur, n.64.

Solent multoties concurrere consanguinei ad Capellaniam ejusdem gradus, & ad videndum quisnam eorum sit præsentandus, & instituendus cum aliorum prælatione, recurritur ad quasdam causas dignas prælationis, *l. fin. ff. de relig. & sumpt. fun. l.* 3. *§. Si cum omnes, ff. qui satisd. cognat.* Tiraq. *de primog. q.*17. *op.*2. *n.*1. Mieres *de majorat.* 2. *q.*72. *num.* 3. 1

Idem accidere valet, quando Patroni plures personas idoneas præsentant ad Capellaniam, qui ut idonei, & præsentati, omnes sunt digni institutionis, *c. Decernimus* 29. 16. *q.*7. *c. Nullus* 28. *de jurepatron. l.*5. *tit.* 15. *p.*1. Cassadorus *decis.*2. *n.*4 *de locat.* Franciscus Marcus 1. *p. dec.*474 *n.*3. Riccius *in praxi*, 1. *p resol.* 154. Cum vero unus ex pluribus præsentatis sit tantum instituendus, ut tamen præferatur, ad istas causas prælativas pernecesse devoniendum, Guttier. *cons.*2. *n.*26. Lara *d. lib.*2. *c.*9 *a n.*51. Garzia 2. *p. de benef. c.*4 *a n.*73. 3

Prælationis vero causæ aliquæ sunt, de quibus in hoc capite agendum est nobis: & in primis adsit literatura; qui enim literati sunt, prælationem semper habent contra non literatos, aut illos qui fundamentum non habent in scientiis: rationem dat textus Regius *in l.*13 *tit.*2. *lib.*6. *ordinam.* sic: *E porque sigue la doctrina moral, los hombres de buen entendimiento naturalmente deben ser señores de los otros.* Quapropter hanc prælationem probat Rota apud Farinacium *in posthum.* 1. *tom. dec.*219. *n.*2. Leon *de offic. Capell. q.* 4. *praxi* 6. *n.*252. Vivianus *in praxi jurispatr.* 2. *p. lib.* 12. *c.* 54. *n.*8. & 9. Hermosilla *ad Greg. in prolog. glos.*2. *n.*6. Bobadilla *in polit. lib.*1. *c.*9. *et* 10. 3

Idque majori ratione, quando Capellania Sacerdotem peteret, quia ad Sacerdotium maxime literatura desideratur, Oseas c.4. *Quia tu scientiam repulisti, repellam te, ne Sacerdotio fungaris mihi.* Quem locum recte explicat ibidem Hieronymus. Paulus 1. *ad Thimoth. c.* 4. *Attendite lectioni, exhortationi, et doctrinæ:* & alia sunt videnda quæ congessit Lara *lib.*2. *c.*3. *nu.* 4. literati enim tanquam sydera fulgentia considerantur in firmamento Ecclesiæ, *c. fin. de Magist.* & valde necessarii, *c. p. Cum ex eo* 34. *de elect. in* 6. Marantra 4. *p. resp.*55. *n.*5. *et* 9. 4

Extollit Clemens Pontifex *lib.*2. *const. Apostolicar. c.*28. per hæc verba: *Presbyteris si assidue in studio docendi verbum Dei laboraverint, seponatur etiam dupla portio in gratiam Apostolorum Christi, quorum locum tenent, tanquam consiliarii Episcopi, et Ecclesiæ corona: sunt enim Consilium, et Senatus Ecclesiæ.* Suntque plura Concilia id probantia, Concilium Tolet. VIII. *canon.*8. Moguntinum *c.*22. Turonense III *c.*8. Carthag. IV. *canon.*7. Aurelianense *c.*6. Tridentinum *sess.*22. *c.*4. 11. *et* 13. *et sess.*14. *de reformat. c.* 18. Leo. Pontif. I. *epist.* 85. D. Augustinus *epist.*148. Mancinus *de jur. sacro, dissert.*5. *c.*10. *n.*13. Albert. Trot. *de vero et perfect. Cleric. lib.*2. *c.*33. Bollo *in œconom. san.* 1. *clas.* §. 4. Lantimeter, *lib.*2. *de vet. Cler. vit. c.* 107. 5

Inter literatos ipsos Doctor præfertur Licentiato, Licentiatus Bachalaureo, Bachalaureus Scholari, Rebuffus *in tract. nominat. q.*21. *n.* 3. *et.*44. Cevallos *comm. q.* 693. *nu.*38. Graduatus in utroque Jure præfertur simplici graduato, nisi Doctor in utroque ignoret Canones, Sylva *de qualit. prælat. n.*131. inter Doctores antiquior præfertur, Barbosa *de offic. Par. p.*1. *p. c.*2. *n.*114. 6

Qui per famosas Universitates rigoroso examine gradum percipiunt, antesferuntur graduatis in aliis Universitatibus, Sylva *ubi proxime*, *n.*134. dummodo doctores appareant, per textum *in l.* 2. *§. de offic. Magistr.* ibi: *Ut is gradus cæteros antecedat, quem stipendia meliora, vel labor prolixior fecerit anteire*, Rot. apud Tondut. *de pension. dec.* 30. *n.*7. Cevallos *q.*693. *n.* 36. 7

Illud

8 Illud tamen magnopere observes, qui præsentat, aut Capellaniam instituit, ut maxime attendat ad præsentatorum literaturam; gradus enim aliquando solet esse fallax; quia tantum præsumptionem inducit: quapropter si Scholasticus excellentior in scientia appareat, graduatum antecellet, Gloss. *in l.1.C.de Ann. civilibus lib.* 11. Rebuffus *d.q.* 21. *n.*11. Tiraq.*de primog.in præfat. n.*210.

9 Inter Doctores scientiarum etiam datur prælatio; nam Doctor Theologus antecedit Canonistam, Canonista Legistam, Legista Medicum, Rebuffus *d.q.*21. *n.*40. Sylva *de qualit.n.*142. Mendo *de jur. Academic l.*1.*q.*12.

10 Verum est quæstio satis controversa inter Theologos, & Canonistas, an data paritate literaturæ, ad Capellaniam, vel Beneficium curam animarum habens, Theologus, an Canonista sit præferendus, Prima sententia asserit, nullam distinctionem esse faciendam inter Theologum, & Canonistam, sed quilibet erit eligendus, dummodo industriam necessariam habeat, Sotus *de justit. lib.* 3. *q.* 6. *art.* 2. *ante conclusionem*.

11 Secunda inquit, cæteris paribus præferendum Theologum; nam quando adest animarum cura, incumbit onus prædicandi, & populum instruendi, *c. Episcopus, dist.* 38. Concilium Rhemense *canon.* 14. *&* 15. Tridentinum *sess.* 5. *c.*2. quod nequit fieri a Canonista: ergo semper Theologus prælationem feret. Cæterum, nam qui curam habent animarum, tenentur respondere ad ea quæ fidei sunt: tum in his, & aliis populum edocere, Marcus *c.ult.* Paulus *ad Corinth.* 1. *c.*1. quod nequit sufficienter fieri a Canonista: ergo semper anteponendus est Theologus, Sic tenent communiter Theologi cum S. Thom.2.2. *q.*63. *art.*2 ubi etiam Aragon, Turrianus *disp.*22. *dub.*4. *n.*9. Vasquez *in opusc.de benef.c.*2.§.3 Villalobos *in Summa*, 2.*p.tract.*9.*difficult.*16.

12 Tertia distinguit. Si populus, ad quem Capellanus, vel Beneficiatus assumitur, hæresibus scateat, præferendus est Theologus, ut magis expediens, & utilior ad illas sopiendas. Secus vero si non adsint, quia tunc anteponendus Canonista, qui recte populum instruat Catholicis decisionibus ab Ecclesia pure, & clare decisis, eo modo ut populus eas melius percipiat, quam a Theologo, quia a terminis metaphysicis scholarum nescit discedere; tum & bonis moribus imbuet sincere, & satis eleganter; & licet ita non subtiliter, verum utilius; nam ut docet textus *in c.Oportet* 12.8. *q.* 1. *Oportet eum qui docet, & instruit animas rudes, esse talem, ut pro ingenio discentium semetipsum possit aptare, & verbi ordinem pro audientis capacitate dirigere, c.Rector* 43.*dist.* Trident *sess.*24. *de reform.c.*4. quapropter quando hæreses non adsunt, præferendus Canonista, Boetius *de auth mag Consilii*, n.88. Lambert *de jur. patronat.lib.*2 *punct.*3.*q.*5.*art.*12.*& q.*6.*art.*21. Lara *d.lib.*2 *c.*3.*a n.*31. Vivianus *in praxi jurispatr.* 2 *patr.lib.*12.*c.*14.*n.*10. Bobadilla *in polit.lib.*1.*c.*6. *n.*14. Barbosa 2.*p.allegat.* 1.*n.*30. Lotterius *de re benef.lib.*3.*q.*7. *a n.*96.

13 In hac difficultate distinguendi sunt Theologi; aliqui enim dicuntur Scholastici, versantes in quibusdam quæstionibus opinabilibus, magis ad Metaphysicam, quam ad Theologiam pertinentibus, nec ad praxim deservientibus; unde Rebuffus *tit. de Regia ad Prælat. nominat.* §.1. *vers. Licentiatum* inquit, Theologos negotia intricate, & secundum regulas juris procedere dedignari: quapropter in eorum concurrentia præferendus est Canonista; nam ut ajebat Plinius *lib* 8. *epist. Quis vero tam patiens est, qui velit discere, quod in usu non sit habiturus?* Et illos præferre, esset agere contra proverbium, *Litus arare quid prodest?* Parlador *lib.*2.*rer. quotidianar.c.fin.*1. *part.* §.5. *nu.*3. nec in casibus conscientiæ sunt consulendi, Bresserus *lib.*3. *de conscient. c.*3. R.Moya *select.tract.*1 *de opin.probab. q.*4. §.5. Ergo minime Canonistis præferendi.

14 Alteri sunt Theologi in controversiis Fidei versati, periti in Sacris Bibliis evolvendis, in Theologia Morali, & Mystica experti: cum his igitur erit concertatio ista. Verum, ni fallor, futiles Theologi Canonistis sunt præferendi, etiam ubi non adsunt hæreses, nam sunt Ecclesiæ utiliores; licet enim in populis, ut in nostra Hispania, non adsint, adhuc latenter possunt succedere, aut errores in fide, quod melius agnoscunt Theologi isti, convincunt, & eradicant a cordibus errantium. Tum ad instruendum populum sunt aptiores, & ad regimen animarum ea Theologia Morali, & Mystica: nec ad regimen exterius (in quo Canonista aptior) inhabiles sunt, possunt enim illa negotia facile cum assessoribus expedire, attendendo ad principale animarum bonum, quod in Ecclesiasticis est præcipuum munus, Reatina Synodus *can.* 5. Concilium Toletanum XI. *can.*2.*&* 5. Clemens Pontifex *epist.*1. *ad Jacob. Fratr. c. Episcopus*, 88. *dist.c. Cum multa*, 86. *dist.c. Episcopi*, 3. *q.*1. c. *Te quidem*, 29.*q.*1. Cum ergo ad principale munus sit aptior Theologus quam Canonista, erit præferendus. In hanc sententiam inclinat Delugo *de justit. disp.*35. *sect.* 1. *num.* 4.

15 Istinc non credas, quod si Canonista excellentior sit in literatura, non sit Theologo præferendus; est enim difficultas, data paritate. Nec credas fundamenta secundæ sententiæ esse vera, quatenus dicunt, Canonistam prædicare non posse; ex solis enim Canonibus elegantes sermones fieri possunt, Cucbus *instit.major.lib.*4.*tit.*1.*a n.* 125. Lara *d. c.*3. *n.* 31. quorum doctrina experimento quotidie confirmatur. In sermonibus enim moralibus, qui ad morum instructionem pertinent, tam apti sunt Canonistæ, quam Theologi; in aliis vero de mysterio, aut qui Panegyrici dicuntur, adeo inutilis non est Canonista; valet enim de mysterio quæ sunt certa dicere, vel de Sancto, & exinde plura ad utilitatem audientium inducere: in quo si non ita delicatius, ast utilius prædicabunt.

16 In similibus enim sermonibus vidimus sæpius aliquos Theologos vafro incedere, ut audientes quasi ad comœdiam conveniant: quamobrem Chrysostomus *tom.*4.*c.*6. *ad Hebr.homil.*15. exclamavit: *Res nostræ effectæ sunt risus, civilitas, & urbanitas: nihil stabile, nihil grave: si quis urbanum quid dixerit, inter ridentes statim nascitur risus, ubique chores ducit diabolus, omnes inducit, in omnibus dominatum inducet*. Itaque D. Hieronym. *in epist. ad Nepot.* ait: *Sermo Presbyteri sit scripturarum lectione conditus: nolo se declamatorem esse, & rabulam, garrulumque sine ratione, sed ministeriorum peritum, & Sacramentorum Dei tui eruditissimum*. Late Gregorius Nazianaenus *in oratione Domin. orat.* 2. Rupertus *in Matth. c.* 13. Tertull. *lib.* 4. *in Marc.* Chrysostomus *tom.*2 *in Matth. c.*25.*homil.*79. Bollo *in œconom. canon.*2.*class. c.* 4. §.1. Ne in instruendis populis in rebus Fidei ineptus erit Canonista, *ex d.n.*12.

17 Si ad Capellaniam, vel Beneficium concurrant nobilis ignarus, & literatus ignobilis, iste est præferendus; nam cum ad munera sacra obeunda, & exercenda vocentur, parum curandum est de nobilitate ignara: quod admittes etiamsi Capellania sit simplex, absque animarum cura, & tantum petat Sacerdotium; licet enim pro tunc non teneatur populum instruere, nec docere, quatenus tamen Presbyter est, tenetur esse paratus, quando occasio eveniat, ut nostet Petrus 1. *Petri*, *c.*3. ait: *Parati esse debetis reddere rationem omni poscenti vos satisfactionem de ea Fide, & Spe, quæ in vobis est*. Paul. 1. *ad Timoth.* c.5. ubi scripsit, Presbyteros laborare debere in verbo, & doctrina. Quare literatus semper est præferendus ignaro nobili, Lara *d. c.* 3. *a n.*6. Leon *d.q.*4. *praxi* 6. *n.*251.

18 Unde libet disquirere aliquorum doctrinam, asserentium quod in Capellaniis, & Beneficiis simplicibus, si adsit oppositor idoneus, præferendus non est magis literatus, quia respectu illius occupationis parum interest, sitne magis literatus, necne, Rota *divers.*2. *part.decis.*16. *n.* 4. Gutierez *consil.*2.*n.*77. Rubeus *practicar. resolut.* c.77. *an.*283.

19 Sed noto, Rotam non aperte loqui, quia loquitur quando aliquis idoneus fuerit a Patrono præsentatus, qui necessario est instituendus ab Episcopo, etiamsi alius magis literatus quæri potuerat a Patronis, Sylva *de qualit. Prælat. n.* 148. Gutierez vero gratis propositionem illam pro clientulo allegavit juxta consilium Cepolæ *caut.* 69. Caballus *resolut. crim.cent.*3. *casu* 287.*n.*82. nec Rubeus aliqua majori nititur ratione.

20. Verum quando concursus datur, & plures adveniunt ad Capellaniam, seu Beneficium simplex, magis literatus est anteferendus, ob fundamentum positum *n.* 17. Sylv. *n.* 144.

21 Difficultas ast, an data paritate literaturæ nobilis literatus sit præferendus ignobili literato? quæ quidem quæstio in Beneficiis, & aliis Capellaniis disceptatur. Prima sententia affirmat, nobilem anteponendum, ex *c. De multa* 28. *de Præbend.* ibi: *Circa sublimes personas, & literatas*. Unde ex ordine literæ concipiunt DD. anteponendos esse nobiles literatis ignobilibus. Sed textus ille assumptum non probat; loquitur enim de magnatibus, quorum tanta est nobilitas, ut causa sit ad dispensandum in pluralitate Beneficiorum; interest enim Ecclesiæ habere magnos Principes, ut eam defendant. Non vero loquitur de concursu nobilium, & ignobilium literatorum. Cæterum probatur hæc sententia; nam quando quis nobilis est sanguine, præsumitur in moribus melior, glos. *in l.Cum unam, ff. de aliment. & cib. legat.* Bursat. *cons.* 311. *numero* 60. Bobadilla *in polit. lib.* 1. *cap.* 4. *numero* 13. & uberiores fructus daturus Ecclesiæ, Cevallos *quæst.* 693. *numero* 34.

Bo-

Bobadilla in polit. d. lib. 1. c. 4. n. 13. idcirco nobilis data paritate literaturæ præferendus est.

22 Præterea negandum non est concurrere in nobili majorem qualitatem prælationis, nam qualitas nobilitatis in Beneficiis valde considerabilis est, Azevedus in l. 9. tit. 3 lib. 1. Recapilat. n. 3. Cenedo ad Decretal. collat. 150. n. 7. Cabedo part. 7. decis. 73. n. 8. & nobilitas ipsa per se est causa prælativa, Tiraquellus de nobilitat. c. 20. n. 10. Gironda de privileg. nu. 653. Lara de anniverf. lib. 2. c. 4. n. 1. Hermosilla in prolog. gloss. 2. n. 119. Amaya in l. 1. C. de condit. in publ. n. 32. Segura in direct. judic. 3. n. 2. Ergo data paritate literaturæ, anteponendus est nobilis ignobili, Rota apud Farinac. in posth. 1. tom. decis. 61. n. 1. Cevallos d. quæst. 603. an. 30. Lara d. c. 4. n. 1. Leon de offic. Capell. q. 4. praxi 6. n. 181. Sylva de qualit. Prælat. n. 199. Barbos. de offic. Paroch. 1. p. c. 2. n. 120. Balmaseda de collect. q. 42. n. 3. Thom. Hurtado de resid. tom. 1. lib. 6. §. 7. n. 13.

23 Secunda sententia tenet contrarium, ut in Beneficiis, & Capellaniis censeantur æquales, & in concursu ad alias qualitates antiquitatis, gradus, &c. recurrendum esse; nam ignobilis, eo ipso quod literatus est, nobilis reputatur, leg. Providendum 7. C. de postul. ubi Cinus, Chassaneus in Cathalog. glor. mund. 10. p. consider at. 24. & 35. Velasco de privileg. paup. 1. p. q. 4. a n. 42. Ergo nobilitas alterius non est causa prælationis. Et confirmatur; nam ut asserit noster Alphonsus in l. 9. tit. 9. par. 2. hæc nobilitas, quæ virtute propria acquiritur, non est infimæ conditionis, verum melioris est existimanda, Hermosilla in prolog. gloss. 3. n. 2. & 3. quapropter ex sola ista qualitate nobilis non est præferendus, Barbatia lib. 2. consf. 57. col. 6. Sigism. a Bonon. de elect. dub. 3. n. 4.

24 In hoc dubio distinguendum censeo, quando literatus sanguine ignobili concurrit cum aliquo Procere aut Magnate, vel quando cum alio nobili, vulgo Hidalgo. Quoad primum dico, data paritate literaturæ, in Beneficiis, & Capellaniis præferendum Magnatem; nam interest Ecclesiæ habere Ecclesiasticos Principes, ut eorum potentia defendatur, & maxima nobilitate ad exteriora condecoretur: quapropter hac occasione quamplures ditissimæ Præbendæ sunt institutæ in Ecclesia, ut hos Magnates habeat, & ad Clericatum alliciat.

25 Concertatio ergo erit, quando concursus fuerit cum aliis nobilibus inferioris nobilitatis: & tunc maxima consideratione prospiciendum, an Beneficium, Præbenda, seu Capellania sit in aliqua particulari Ecclesia, in qua ex statuto procuratur, ut Præbendati, Beneficiati, aut Capellani sint nobiles, & claritate sanguinis puriores. In hac ergo credo admittendam primam sententiam. Ratio est; nam cum ibidem tantopere curetur de sanguinis claritate; & nobilitate, est qualitas prælationis sanguinis ipsius nobilitas; hoc enim ibidem desideratur ad exteriorem splendorem, & gravitatem illius.

26 In aliis vero Ecclesiis ubi de hoc non tractatur, minime nobilitas sanguinis per se erit qualitas prælativa, sed erit recurrendum ad alias qualitates ætatis, antiquitatis, gradus, &c. nam ut asserit textus in c. Venerabilis 36. de Præbend. in provisionibus genus non est attendendum, ibi: Nos igitur attendentes, quod non generis, sed virtutum nobilitas, vitæque honestas gratum Deo faciunt: Et textus in c. Nos quidem 3. dist. 40. ibi: Nos qui præsumus, non ex locorum, vel generis dignitate, sed morum nobilitate innotescere debemus. Et c. Ad decorem 5. de instit. Vivianus in praxi jurispatr. lib. 1. c. 14. n. 6. unde communiter circumfertur responsio quorundam Cardinalium, qui ignobilem Pontificem elegerunt: Successorem quærimus Piscatori, non Augusto, Lara dict. lib. 2. c. 3. n. 7. Ergo impræsentiarum nobilitas non est causa prælationis.

27 Cæterum Ecclesia Dei Militans componitur ad instar Triumphantis, in qua nullus aliquam prælationem meretur, nisi ex operibus propriis, nec ullum meritum a sanguine percipitur, idque optime demonstrat D. Jo. Apocalyps. c. 7. ibi: Dixit ei unus de senioribus: Qui sunt, & unde venerunt? Et dixit mihi: Hi sunt qui venerunt de tribulatione magna, & lavaverunt stolas suas, et dealbaverunt eas in sanguine Agni. Quem locum explicans Sylveira in Evangel. lib. 3. c. 4. n. 76. sic scripsit: Hi sunt qui venerunt de tribulatione magna. Cur de generis splendore nulla fit mentio? Ad hoc in domo Dei non attenditur, sed tantum ad id quod dealbaverunt stolas suas in sanguine Agni, dum Christi vestigia sunt secuti, et imitati. Ergo nec in Ecclesia Militante nobilitas sanguinis aliquam dabit prælationem, ut nobilis ratione illius aliis præferantur.

28 Denique Christus Dominus suam Ecclesiam ex pauperibus, & ignobilibus composuit; solum enim prospexit eorum sanctitatem, quæ est potissima ratio prælationis: nec Ecclesia indiget nobilitate, aut aliorum splendore, ut splendeat; ipsa enim luculentissima, & formosa est, ut Cantic. c. 4. vers. dicitur: Quam pulchra es amica mea! Et vers. 7. Tota pulchra es amica mea, et macula non est in te. Quem locum licet aliqui intelligant de Ecclesia Triumphante, prout intelligunt D. Paulum ad Ephes. c. 5. vers. 27. ibi: Ut exhiberet ipse sibi gloriosam Ecclesiam, non habentem maculam, aut rugam, aut aliquod hujusmodi, sed ut sit sancta, ac immaculata. Attamen alteri intelligunt de Ecclesia Militante, ut ibidem explicat Gislerius, & cum Patribus aliquibus Serlogus in Cantic. tom. 3. vestig. 29. sect. 2. explan. lit. Ergo qualitas nobilitatis non est prælativa, data paritate literaturæ, ubi illa non petitur ex aliquo statuto.

Illud tamen non prætermittas, quod in Ecclesiis ubi qualitas ista est prælativa, intelligitur data paritate scientiæ, morum, prudentiæ, & aliorum requisitorum ad regimen Beneficii, seu Capellaniæ, alias nobilis non præfertur, semper enim prospicienda est utilitas Beneficii, aut Capellaniæ, Tiraquellus de nobilit. c. 20. n. 9. vers. Quid si virtus, Mazzarius consf. 26. n. 65. Hermosilla d. gloss. 3. n. 3. Rota apud Farinac. in posthum. decis. 219. n. 5. 29

Præterea est alia causa prælativa, nempe paupertas: quapropter quoties pauper concurrit cum divite pariter idoneo, est præferendus; quia in egeno, non solum concurrit gratia, verum pietas & misericordia, c. Episcopus 4. de Præbend. c. Si pauper 30 eodem tit. in 6. Et confirmatur; nam si duobus datæ fuerint expectativæ, prior pauper providetur, si conceduntur in forma pauperum, Crescentius dec. 15. Riccius collect. 2474. par. 8. & rescripta in forma pauperum, de justitia dicuntur, Rota in antiquis, decis. 55. n. 4. de Præbend. Staphileus de lit. grat. §. Nona forma pauperum, n. 5. Gonzalez in regul. 8. gloss. 2. n. 7. et 8. quamobrem in concurrentia pauper semper est præferendus, Lambertinus de jurepatr. lib. 2. part. 3. q. 5. art. 3. n. 1. et 7. Rota divers. 2. part. decis. 16. n. 7. et 10. Gonzalez d. gloss. 2. n. 12. Gratianus discept. for. c. 211. n. 30. Velasco de privileg. paup. 1. part. q. 7. n. 22. Leon. de offic. Capell. q. 4. praxi 6. n. 253. Valenzuel. consil. 135. n. 118. 30

Quid vero si dives sit idoneus, an tunc pauper sit illi præferendus? Et plures asserunt præferendum in Beneficio, & Capellania; nam Beneficia pauperibus non solum ex gratia, sed etiam ex justitia debentur, Clement. Literas, de Præbend. glos. in c. Si pauper. de Præbend. in 6. verb. Pauper, Cassad. decis. 8. de concess. præbend. n. 9. Itaque pauper, licet minus idoneus, erit diviti anteferendus, Velasc. d. q. 7. n. 26. Campanill. in diversor. Jur. Canon rubr. 6. c. 3. n. 32. Sylva de qualit. Prælat. n. 181. 31

Hæc sententia absque distinctione mihi admittenda non videtur in Capellaniis, & Beneficiis curam animarum habentibus; nam cura animarum, ut per magis idoneum peragatur, validior est causa, quam causa privati habentis prælationes ob paupertatem, præcipue cum in his Beneficiis, & Capellaniis non est prospiciendum commodum personæ, sed Ecclesiarum, & insimul animarum, Rota 1. part. recent. decis. 537. n. 14. Covarruv. in reg. peccatum, 2. par. §. 7. n. 4. in Capellaniis, & Beneficiis simplicibus benigna interpretatione poterit admitti, dummodo pauper idoneus sit ad munera illa explenda, cum pietas exerceatur, & insimul sufficienter onera sacra illa adimpleantur, Rochus de Curte de jurepatron. verb. Honorificum, n. 42. Gutierez consf. 2. numero 13. 32

Cæterum in concursu habebit prælationem ille, qui in studiis bona sua impenderit, & ideo paupertate premitur, Auth. Habita, Cod. ne filius pro patre, ibi: Amore scientiæ exules facti sunt de divitibus pauperes. Quæ verba ad id expendit Lara d. c. 3. n. 11. qui extendit, si pauper fuisset Presbyter, quia ex eo quod ad hæreditatem Domini fuerit vocatus, de patrimonio Ecclesiæ debet alimoniam percipere; & majori ratione id procederet, si dives concurrens habuerit aliud Beneficium, Capellaniam, & pauper nullam, quia non solum habet prælationem paupertatis, sed quod illud Beneficium non habeat, c. Is cui 19. de præbend. in 6. Rota in noviss. decis. 26. n. 2. de præbend. Rota apud Seraph. decis. 796. numero 1. de Præbend. Sylva de qualitat. numer. 182. 33

Aliquando vero limitant Doctores doctrinam supra positam, & inquiunt, divitem esse præferendum ad Beneficium seu Capellaniam, quando Ecclesia multis debitis gravaretur ære alieno contracto; tunc enim melior erit divitis gubernatio, quam pauperis Capellani, aut Beneficiati, cum poterit suis propriis bonis illam sublevare, Gutier. d. consf. 2. n. 13.

Bar-

Barbosa *de offic. Parochi*, 1. *p. c.* 2. *n.* 118. Sylva *ubi supra*, *n.* 184. qui animadvertit ad intelligendum, quando speratur provisum debita Ecclesiæ soluturum; nam inquit quotidie videri Beneficiatos, quamvis divites, ex fabricæ bonis æs alienum Ecclesiarum persolvere.

35 Sed non est admittenda Sylvæ restrictio, semper enim sperandum Beneficiatum, aut Capellanum divitem, licet non omnia, aliqua soluturum debita Ecclesiæ, aut quoad poterit in multis sua pecunia illam alleviaturum, saltem mutuando, & aliquas eleemosynas pro illa erogando ad bonum illius: quod nequibit fieri a Beneficiato, seu Capellano paupere, quorum aliquos jam vidimus dolentes, quia ob suam nimiam paupertatem suas Ecclesias egenas sublevare non poterant.

36 Inter pauperes pauperior est præferendus; non tamen obliviscaris, pauperem eum esse, qui licet sibi habeat necessaria, tamen fratres, aut sorores pauperes habet, Velasco *d. q.* 7. *n.* 27. Sylva *de qualit. a n.* 189.

37 Sed est quæstio, quando consanguineus, & pauper concurrunt ad Capellaniam, quis eorum sit præferendus? In hoc dubio præmitto, difficultatem non esse, quando Capellania vocaverit consanguineos; tunc enim citra dubium consanguinei, etiam divites, præferendi sunt extraneis, etiam pauperibus. Erit ergo difficultas, quando vocati non sunt, quod semper intelligitur, nisi expressim vocentur, ob juris repugnantiam in Beneficiis, ne detur imago successionis, *c. Moyses* 6. 8. *q.* 1. Acuna *in c. In nomine* 1. *dist.* 23. *n.* 2. Castilio *controv. lib.* 3. *c.* 19. *a nu.* 118. Quod extendant alii etiamsi fundator voluerit eos vocare, dummodo non vocaverit, *leg. Quidam* 46 *ff. de heredibus instit.* Fridericus Scotus *tom.* 2. *respons. lib.* 5. *resp.* 9. *n.* 17. Moez *ad textum in c. Absolutionis, de his quæ met. in* 6. *a n.* 135. Sanch. *cons. lib.* 2. *c.* 1. *dub.* 11. *n.* 4.

38 Hoc ergo supposito, Leon. *de offic. Capell. q.* 4. *praxi* 6. *n.* 256. scripsit, quod etiam in casu, in quo concurrat consanguineus non vocatus in Capellania, & alius idonejor, præferendus est consanguineus, utpote magis dilectus: quod quidem affirmandum videtur impræsentiarum, quando concurrunt consanguineus, & extraneus pauper, qui licet ratione paupertatis idonejor videatur, adhuc consanguineus erit præferendus: & confirmatur doctrina Baldi *in Auth. Similiter, C. ad leg. Falcid. n.* 4. ubi scripsit, quod si concurrat qualitas consanguinitatis, & paupertatis, prævalet consanguinitas, Decius *cons.* 120. *n.* 4. nam est causa naturalis, quæ semper prævalet, *l. Tutor petitus* 28. §. 1. *ff. de excusat. tutor.* Carrocius *dec.* 120. *num.* 8. *&* 10. Ergo impræsentiarum consanguineus erit præferendus, quamvis extraneus, si pauper, Valenzuela *cons.* 204. *nu.* 15. & alii apud Guzm. *verit.* 24. *a n.* 5.

39 Verum Sylva *de qualit. Prælat. nu.* 188. contrarium tenet; nam ex eo quod fundator non vocavit ad Capellaniam consanguineos, rem reliquit in dispositione juris communis, in qua pauper diviti præfertur. Ergo in hac concurrentia pauper est præferendus.

Noto vero in hac difficultate concurrere duas qualitates prælativas. Prima est consanguinitatis; licet enim ad Capellaniam consanguinei vocati non fuerint, si tamen se opponant, habent potiorem causam quam extranei, respectu quorum præferendi sunt, ut tenuit Rota relata a Leone *d. n.* 156. & nos cap. antecedenti, *n.* 71. Est etiam alia causa prælativa, nempe paupertas extranei oppositoris: quapropter dubium est, quænam sit præferenda, videtur enim anteponendam esse causam consanguinitatis, ex eo quod magis dilecta censeatur, & insimul naturalis, ex traditis a Mant. *de conject. lib* 6. *tit.* 11. *a n.* 3.

40 Sed contrarium teneo ex his quæ scripsimus *lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 16. *&* 24. ubi probavimus, concurrente causa consanguinitatis, & paupertatis, quæ includit causam piam, & bonum animæ fundatoris, prævalere causam pietatis, & paupertatis: quod idem dicendum impræsentiarum, concurrente qualitate consanguinitatis, & paupertatis. Et comprobatur; nam ex eo quod fundator non vocavit consanguineos ad Capellaniam, voluit illam fundare ex sola causa pietatis, absque consideratione ad familiam: sed illa est gravissima pietas, ut pauper extraneus præferatur diviti consanguineo. Ergo impræsentiarum præferendus est pauper extraneus. Denique illud videtur dispositum, & mandatum a fundatore, quod verisimiliter præciperet, si occurrentiam casus videret, *leg. Tale pactum* 40. §. *fin. de pact.* ubi glos. fin. *l. Titius* 23. §. *Lucius, ff. de liber. & posth.* Tiraquellus *in l. Si unquam C. de revocand. donat. in præfat. nu.* 56. late Castillo *contr. lib.* 4. *c.* 12. *per tot.* Si ergo fundator Capellaniæ omnino piæ, in qua non sunt vocati consanguinei, vidisset concurrere ad illam pauperem extraneum, & consanguineum divitem, verisimiliter præferret pauperem. Ergo ille est præferendus.

Est etiam alia qualitas prælativa, scilicet quando concurrit naturalis illius oppidi, ubi fundata est Capellania, cum forensi; præferendus est enim naturalis, *l. In Ecclesiis* 11. *C. de Episc. & Cleric. c.* 1. *dist.* 70. Idque statutum, quia mores naturalis magis agnoscuntur, & melius de residentia speratur, quam de forensi, *c. Bona* 4. *de postul. Prælat.* ubi Barbosa *n.* 110. Cevallos *q.* 693. *n.* 35. Covarruv. *pract. c.* 35. *n.* 5. Riccius *in praxi for. decis.* 191. *n.* 200. Lara *dict. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 19. Garzia *de Beneficiis*, 7. *part. c.* 9. *num.* 3. Rota apud Tondut. *de pension. decis.* 20. *nu.* 5. Valenzuela *cons.* 105. *a n.* 90. 41

Nonnulli id extendunt etiamsi forensis dignior sit; nam ex eo quod naturalis, & originarius magis cognitus sit, & de eo melior residentia speretur, idonejor videtur, Gutierez *cons.* 2. *n.* 24. *&* 25. Gomez *in regul. de idiom. q.* 1. Barbos. *in d. c. Bona*, *n.* 111. 42

Sed in examinanda hac doctrina animadverto, hanc causam prælativam de juris rigore non procedere, quin potius si forensis præsentetur, & ei Beneficium, aut Capellania conferatur, sustinetur collatio, seu institutio, Sylva *de qualit. prælat. n.* 196. In nostra vero Castella alienigenæ Beneficia Ecclesiastica obtinere non valent, *l.* 14. 15. *&* 17. *tit.* 3. *lib.* 5. *Recopilat.* itaque nec Capellaniam Ecclesiasticam: de qua re videndi Rota 1. *p diverf. decis* 413. *n.* 1. Azevedus *in d. l.* 14. *n.* 8. Ojeda *de incompatib. c.* 24. *n.* 115. Garzia *de benefic.* 7. *part. c.* 9. D. Salced. *de leg. polit. lib.* 2. *c.* 18. Frasso *de Patron. Ind. c.* 30. *n.* 13. 43

Quo supposito dico, cessante aliqua prohibitione speciali in Beneficiis, & Capellaniis curam animarum habentibus, admittendam non esse illam sententiam; in re enim tanti momenti semper dignior est præferendus, nec cum aliquo damno animarum prælatio naturalitatis, & originis, quæ non de rigore juris, sed ex congruentia admittitur, debet admitti. Id vero maxima consideratione recipies; nam aliquando digniores solent ad concursum venire, de quibus cognoscitur, non ad residendum, nec ad serviendum Beneficiis, & Capellaniis accedere, sed ad imponendas pensiones, prout solent facere aliqui Collegæ majores: & tunc naturales, & originarii, licet minus idonei, sunt illis præferendi, Sylva *de qualit. n.* 197. 44

In aliis vero Beneficiis, & Capellaniis simplicibus potest admitti doctrina illorum Doctorum, dummodo certo non cognoscatur, digniorem forensem ad residendum, & inserviendum pervenire; tunc enim timor ille evanescit, qui facit præferre naturalem, & originarium contra digniorem; debet enim in aliquibus casibus præferri forensis, scilicet quando naturalis, & originarius non est idoneus, vel quando forensis Capellaniam fundaverit, & suos alienigenas consanguineos vocaverit, Sylva *de qualit. n.* 199. Valenz. *d. cons.* 105. *n.* 92. 45

Similiter anteferuntur qui sunt majoris Ordinis, veluti Presbyter respectu Diaconi & Subdiaconi, quia magis dignus reputatur, Rota *in posthum.* Farin. *decis.* 61. *n.* 1. Rota apud Seraphinum *dec.* 968. *n.* 1. *&* 2. Guttierez *cons.* 2 *n.* 22. *in fin.* idque admittendum etiamsi Diaconus senior sit; nam ratione majoris Ordinis semper Presbyter præfertur, Gratianus *decis.* 161. Hermosilla *in prolog. gloss.* 2. *n.* 5. Barb. *d.* 1. *p. c.* 2. *num.* 119. inter illos qui sunt ejusdem Ordinis, antiquior antefertur, Rota apud Tondutum *de pens. decis.* 20. *num.* 3. 46

Limita vero prælationem istam, quando Presbyter concurreret cum naturali & originario, qui facile poterat Sacerdotio insigniri; & tamen populus ille indigeret Sacerdote, verum alter Presbyter ibidem non esset moraturus; tunc enim naturalis qui non est actu Sacerdos, præferendus est, ratio enim publicæ necessitatis id petit. Idem admittes, si non ordinatus elegantis sit ingenii, de quo valde speratur Ecclesiæ profuturum; iste enim præferendus est Presbytero. Idem similiter admittes, si Presbyter est dives, & concurrit pauper ad titulum Capellaniæ, seu Beneficii ordinandus, aut qui ad studia reditibus illius indigeat; causæ enim istæ sunt superioris prælationis, Lara *d. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 16. Sylva *ubi proxime*, *n.* 105. *&* 111. 47

Senior data paritate præfertur junior in Beneficiis, & Capellaniis, sicut in alia qualibet causa, Rota 1. *p. diverf. dec.* 122. & apud Tondut. *d. decis.* 20. *n.* 2. Cevallos *d. q.* 693. *n.* 37. Riccius *in praxi forens. decis.* 191. *n.* 200. *in fin.* Barbosa *d. c.* 2. *n.* 109. Rota apud Farinac. *in posth. decis.* 61. *num.* 1. Hæc vero prælatio exceptionem suscipit, quando in juniore ornatus virtutum prævalet; aut si senior ita ætate prematur, ut 48

tur, ut

tur, ut minus aptus sit ad servitium Capellaniæ, seu Beneficii, Fridericus Scotus lib. 5. resp. 10. n. 6. Caputaq. 1. p. decis. 129. & 311. Leon de offic. Capell. q. 4. praxi 6. n. 154. Sylva de qualit. n. 214.

49 Cæterum est causa prælativa, quando Clericus qui concurrit, majus exercitium habuerit, eo quod alias Capellanias, seu Beneficia per plura tempora exercuerit, Rota apud Farinac. dict. decis. 61. n. 1. quapropter Rota apud Tondut. d. decis. 20. num 5. ponderat exercitium cujusdam ad prælationem, eo quod per plures annos exercuit.

50 Aliæ vero sunt causæ prælativæ, quæ non pendent a persona illius qui ad Capellaniam, seu Beneficium opponitur, sed ab ipsis Patronis, qui præsentant; ideireo quando Patronus variando duos præsentat, primus præfertur: tum præsentatus a Clerico antefertur, quia pinguius jus habet, & nequit enim variare. Præsentatus a masculo antecellit præsentatum a fœmina, similiter quando quis præsentatur a Patrono consanguineo, quia habetur ratio conjunctionis personarum. Præsentatus a pupillo præfertur a tutore præsentato, sicut præsentatus a filiofamilias Patrono, præfertur præsentato a Patre, utpote ejus administratore, Parlad. diff. 120. n. 21. Lara d. cap. 3. a n. 23. Palao de benefic. tom. 2. tract. 13. disp. 2. punct. 4. nu. 21. estque etiam præferendus qui secundum qualitates fundationis fuerit præsentatus, quia necessario est instituendus, Cevall. d. q. 693. num. 28. Lara d. cap. 2. num. 22.

51 Est quæstio non prætermittenda, an quando uxor fuerit Patrona, & maritus unum præsentavit, alterum vero mulier, quisnam sit præferendus? Prima sententia dicit, præsentatum ab uxore esse præferendum; nam licet maritus habeat fructus bonorum uxoris in dotem datorum, non sunt nisi illi necessarii ad sufferenda onera matrimonii, leg. Dotis fructus 8. in princ. l. Si quis Stichum, §. Ibi dos, ff. de jur. dot. l. Pro oneribus 8. Cod. eodem tit. non autem jus præsentandi, quod est honorificum: quare jus præsentandi remanet penes uxorem, & ab ea præsentatus, necessario præferendus est, Abbas in cap. fin. de concess. prabend. n. 8. & 9. Lambertinus de jurepatronat. 3. p. tract. 2. art. 3. Decius in l. Fœmina, ff. de reg. jur. n. 47. Britto in rub. de locat. cap. 5. num. 169. Guilielm. Bened. in quæst. Thesaur. a nu. 5. Montaleg. in praxi, lib. 1. 2. p. §. 2. n. 16.

52 Secunda sententia tenet contrarium, quia juspatronatus transit ad maritum, prout & dominium aliarum rerum dotalium, l. Dote ancillam 9. C. de rei vindic. l. In rebus 30. vers. Naturali, C. de jur. dot. l. 7. tit. 11. p. 4. Ergo cum maritus sit dominus illorum bonorum, jus præsentandi transit ad illum, & consequenter ab eo præsentatus præferendus, Barbosa in d. l. Divortio 8. §. Si vir, ff. solut. matr. n. 58. Garzia de benef. 5. p. cap. 9. n. 181. Leon. de offic. Capell. 4. praxi 3. n. 254. Barbosa de univ. jur. lib. 3. cap. 12. n. 223. Manr. decis. 140. nu. 13.

In hoc dubio considerandum, duobus modis posse juspatronatus dari in dotem: scilicet quando ipsum subsistit per se, aut quando annexum est villæ, vel castro; quando enim subsistit per se, minimè transire valet ad maritum, ex sola dotis datione, quia necessaria est licentia Episcopi, & nequit absque ea ad laicum transferri. c. Illud de jurepatronat. ubi Scribentes, Riccius 3. p. collect. 496. Tondutus tom. 1. cap. 54. Salgado de protect. 2. p. cap. 14. num 39. Itaque præferendus erit præsentatus a muliere, non autem a viro, Spino de testament. gloss. 4. n. 112. Lara dict. lib. 2. cap. 3. n. 29. Riccius collect. 1453. Sylva de qualit. Prælat. n. 77.

54 Quando verò annexum est villæ, vel castro, potest accessorie in dotem dari, & transferri ad maritum, cap. Ex literis 7. de jurepatron. Cabedo de Patron. Reg. Coron. cap. 3. n. fin. Frasso de Patron. Ind. cap. 4. n. 47. & 48. qui plures dat, scribens tunc non esse necessariam licentiam Episcopi; idque duobus modis fieri valet, nempè quando villa, vel castrum daretur in dotem æstimatum cum æstimatione quæ venditionem faceret; tunc enim simul cum villa, vel castro transiret juspatronatus ad maritum, leg. Quoties 5. C. de jur. dot. l. Ex conversione, C. de pactis, l. 16. & 18. tit. 11. p. 4. Covarruvias practic. quæst. cap. 28. Gomez in leg. 40. Tauri, n. 44. Mantica de tacit. lib. 12. tit. 29. & consequenter ab eo præsentatus erit præferendus, Garzia dict. 5. part. cap. 9. a n. 162. Palao d. tract. 13. disp. 2. punc. 4. n. fin.

55 Altero etiam modo, quando villa, vel castrum cui annexum est juspatronatus, in dotem datur, vel prædium, in quo adhæret, absque aliqua æstimatione, sed simpliciter ad dotem conceditur: quo quidem casu quamplurimi tenent, presentatum a marito esse præferendum; nam ad eum transit dominium rerum dotalium, cum commoditas, & usufructus illarum, l. Dotis fructus 8. ff. de jur. dot. leg. Pro oneribus 8. C. eodem tit. in quo quidem juspatronatus continetur, gloss. fin. in cap. Cum Bertoldus, de re judicat. Gloss. in cap. Cum olim, de majoritat. & obedient. Ergo juspatronatus cum ad maritum transeat, inde est ut ab eo præsentatus præferatur, Gutierr. de tut. 3. par. cap. 29. n. 3. Mantica de tacit. lib. 12. tit. 30. nu. 24. Lara de Capell. lib. 2. cap. 3. n. 23. Castillo de usufruct. lib. 1. cap. 36. nu. 36. Parlad. diff. 120. n. 22. Frasso d. cap. 4. a n. 52.

Hæc fundamenta nec solida, nec efficacia sunt; nam incertum est, rerum dotalium dominium transire ad maritum, hoc enim quamplures negant: alteri verò distinguunt, ut dominium civile transeat, & naturale apud uxorem remaneat. Verùm quando nulla æstimatio facta est, asserendum existimo, minimè rerum dotalium dominium ad maritum transire, uti probatur textus in l. In rebus 30. C. de jur. dot. ibi: Cum eadem res ab initio uxoris fuerit, & naturaliter in ejus permanserit dominio. Quæ verba apertè denotant, dominium remanere apud uxorem, idque naturæ jure, quia sine illius voluntate nequit dominium ad maritum transire, reg. Id quod nostrum, ff. de regul. jur. Thomasset. reg. 263. Menochius de præsumpt. lib. 5. præs. 47. num. 14. Nec enim ex eo, quod solum in dotem det, vult dominium transferre ad maritum, quod quidem necessarium erat per æstimationem, quæ faceret venditionem, ut est elatus textus in l. Quoties 5. C. de jur. dot. 56

Idem sentire apertè videtur Consultus in l. Quamvis 75. ff. de jure dot. ibi: Quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est. Dos enim, quatenus maritus fructus ejus percipit, in bonis mariti videtur adesse: ast revera mulieris est, idque quoad dominium. Suntque alia jura pro hac parte, quæ congessit Pichard. princip. Instit. quibus alien. licet, vel non n. 2. Nec contraria, quæ congessit nu. 10. contrarium probant; intelligenda enim sunt, quando æstimatio fecerit venditionem, aut de dominio impropriè sumpto, eo quod interim quo durat matrimonium, & dominium mulieris quasi in silentio est, ut loquitur Picard. ubi proximè n. 11. & maritus vicem domini exercet: aut quando pacto expresso mulier ad maritum dominium transferret, quo quidem casu vere esset dominus. 57

Secondum fundamentum diluitur; nam jus præsentandi, nisi aliud expressum fuerit, semper remanet inseparabiliter cum dominio rei, cui annectitur, prout videre est in bonis majoratus, quæ si habeant annexum juspatronatus, & in dotem dentur, mulier ipsa præsentat; quia dominium illorum bonorum non transit ad maritum, Molina de primog. lib. 1. c. 29. n. 32. Guttierez d. 3. p. c. 29. n. 4. idem dicendum, quando bona cui annexum est juspatronatus, pignorarentur, aut in sequestrum darentur; quia cum dominium ad creditorem, non ad illum in quo sequestrantur, transeat, minimè queunt præsentare, Sahagun in c. fin. de sequestrat. possess. n. 56. Cevallos commun. q. 740. Barbosa de univers. jur. l. 3. c. 12. a n. 236. Amaya in l. 46. C. de Decurionibus, a n. 52. Ergo cum in nostra specie dominium bonorum, quibus annectitur juspatronatus, non transeat ad maritum, nec ipse valet præsentare. 58

Unde admitto in hac specie doctrinam illorum Doctorum asserentium, præferendum esse præsentatum ab uxore; nam cum maritus nequeat præsentare, necessario est instituendus a muliere præsentatus, & eadem necessitate anteferendus, Giurba ad Consuet. Messan. cap. 1. glos. 2. n. 43. Camill. Borellus contrev. 61. a n. 10. Palao d. disp. 2. punct. 4. n. 28. Azorius Institut. Moral. 2. part. lib. 6. cap. 22. quæst. 2. Villalob. in Sum. 2. part. tract. 9. diff. 6. n. 9. 59

Sed dicet: Juspatronatus non est inseparabile a dominio, quin potius si aliquis creditori dederit bona, cui annexum est juspatronatus jure pignoris, jus præsentandi ad ipsum transfert, l. 9. tit. 15. p. 1. quod saltem de jure Regio observandum scripsit Frasso d. cap. 4. n. 50. & tamen ad creditorem non transit dominium, sed nec possessio, leg. Si pignoris 37. ff. de pignor. action. l. 1. §. Per servum, ff. de acquir. poss. Ergo non est inseparabile a dominio rei, cui annectitur. 60

Jura enim Regia disponentia circa spiritualia, aut spirituali annexa, jus non decernunt, sed tantum uti opiniones habentur, quare illa contra Frassum non admittimus; asserendum est enim, minimè creditorem posse præsentare, ut docent relati n. 58. Marc. Maranta respons. 50. n. 42. par. 4. Poterit tamen in aliquo casu percipi lex illa, nempe si bona traderentur creditori, non solum ut ea haberet ut pignus, sed ut possideret; nam cum tunc possessio ad illum transferret, posset præsentare, cap. Quoniam 9. cap. Consulti 19. de jur. patronat. prout etiam posse sequestrari, ad quem ex voluntate domini transferretur possessio, ut cum Sahagun docet Amaya in dict. lib. 46. nu. 53. nam tunc nomine 61

ipsius Domini præsentare videtur, ut in conductore ad longum tempus, ad quem possessio, & utile dominium transfertur, *cap. Ex literis 7. de jurepatronatus*, Amaya *d. n.* 53. vel ad modicum tempus, si in conductione ex voluntate Domini traderetur possessio, alias nec dominium, nec possessio transit ad conductorem, *leg. Certe 6. §. Is qui, ff. de precaria*: nec poterit præsentare, quidquid aliqui in contrarium senserint, de quibus Lopez *in d. l. 9. gloss.* 1. Maranta *dict. respons. 50. per tot.* Cevallus *quæst.* 740. Cenedo *quæst.* 10. Frassu *d. 1. part. cap.* 5.

62 Quando enim sunt plures Patroni, ille præfertur, qui fuerit præsentatus a majori parte, quod intelligas respectu aliorum præsentatorum, v. g. sunt decem Patroni, Petrus præsentatur a quatuor, Antonius a tribus, & Paulus ab aliis tribus, tunc præfertur Petrus, quia respectu aliorum a majori parte est præsentatus. Secus vero si a Collegio præsentaretur, quia major pars consideranda est, habita consideratione ad Collegium, non ad præsentatos, *cap. 3. de jur. patronat.* Lambert. *de jurepatronat. 3. p. lib. 2. art. 2. quæst.* 4. Leon *de offic. Capell. q. 4. praxi 6. n.* 250. Vasquez *in opuscul. de benefic. c. 2. §. 1. dub. 7. n.* 20. Palao *d. disp. 2. punct. 8. num.* 2.

63 Dicitur enim præsentatus a majori parte, qui habet plures Patronorum voces, non habita comparatione zeli ad zelum, sed meriti ad meritum, Rota apud Farinac. *tom. 2. dec.* 146. *n.* 4. Vivianus *in praxi jurispatron. 2. p. lib. 12. a n.* 1. Est tamen quoad prælationem animadvertendum, quod licet Patronus seipsum præsentare non possit, si vero ab aliis Patronis præsentetur, auget numerum, itaut necessario sit anteferendus, si ab aliis Patronis aliquis præsentetur, Abbas *2. p. cons. 25. n.* 3. Rota apud Farinac. *in posthum. decis. 291. n.* 2. Sylv. *de qualit. prælat. a n.* 59.

64 Denique, quando juspatronatus relinquitur Rectori alicujus Ecclesiæ, & Parochianis, duæ tantum sunt voces, *ex l. Interdum 13. ff. de heredibus instituend. leg. Si Pater 9. ff. de vulgar.* Crescentius *decis. 4. de jurepatronat.* Ruta *1. p. divers. decis. 770. num.* 1. Rota apud Farinacium *2. tom. decis.* 308. Gratianus *disceptat. forens. cap. 70. num.* 14. Si tamen unus Parochianorum Rectori accrescit, præfertur a Rectore præsentatus; nam, cæteris paribus, quod uni accrescit, etiamsi minimum, prævalet, *leg. Si duo Patroni*, ubi gloss. *verb. Habitum, ff. de jurejur.* Sylva *de qualit. Prælat. n.* 71. Barbosa *lib. 3. vot. 131. n.* 18.

CAPUT X.

De aliis qualitatibus Capellani petitis a fundatore, nempe gradus nobilitatis, & sanguinis puri.

SUMMARIUM.

Fundatores Capellaniarum solent quasdam qualitates petere in Capellanis, nu. 1. Si petat fundator quod Capellanus sit graduatus, sufficit quilibet gradus; si Doctorem, & non inveniatur, Licentiatus admittetur: Doctores actu legentes, seu scribentes præferuntur, n. 2.

Quando Doctor vocatur ad Capellaniam, an sufficiat absque scientia? Prima sententia affirmat, n. 3. Secunda negat, n. 4. Resolvitur, a n. 5.

Quid si graduatus sit, deficientibus aliquibus requisitis? Sub distinctione respondetur, & id foro poli, si idoneus fuerit, erit tutus n. 7.

Graduatum ab aliquo Principe sufficere dicit Leon, n. 8. Sed contrarium tenendum, n. 9. & quomodo gradus probetur, n. 10.

Fundator potest apponere conditionem nobilitatis, & quod triplex sit nobilitas, n. 11.

Hæc qualitas, de qua nobilitate sit intelligenda, n. 12. Non intelligitur de nobilitate morum, sed sanguinis, n. 13.

An quando nobilis vocatur ad Capellaniam, admittendus sit nobilis ex privilegio? Negant aliqui n. 16. Affirmant alteri, n. 17. Resolvitur a n. 18. & possunt admitti Doctores, n. 19.

An admittendi ex patribus nobiles, & non ex matribus, explicatur, & resolvitur affirmative, a num. 20. Debent tamen esse legitimi: in Hispania sufficit esse naturales, vel spurios Magnatum, n. 22. aut legitimatos n. 23.

Nobilitas est probanda, & quomodo, n. 24.

Potest fundator apponere qualitatem sanguinis puri, & est licita ista conditio, contra Montalvum & alios a num. 25.

An hæ conditiones, seu statuta puritatis hodie expediant? Aliqui negant, & late comprobatur hæc sententia, a n. 29. & seqq. Hispani ab antiquissimis temporibus Catholicæ fidei fuere addicti, & in ea constantissimi, quorum fides enituit præcipue in Maurorum invasione, n. 30. Hispaniarum regna a Judæis & Mauris expurgata, n. 31. Unde ex statutis puritatis gravissima eveniunt damna, suntque jam prorsus inutilia, nu. 32. & seq. In praxi tamen prædicta sententia negans non servatur, n. 34.

Hispani bonorum avidissimi, & ardentissimi zeli erga religionem Catholicam, ibid. Veri Dei cultores antiquissimi probantur, n. 35. & seqq.

Idololatria, quando cœperit, a n. 36. Non statim ab ejus initio ad Hispanos pervenit, n. 39. A quibus ad eos idola deportata, n. 40. Hispani plurimi a cognitione veri Dei non defecere, præsertim Batici, n. 41. & 42. Idem de Gallicis asseritur, n. 43.

Hispani in lege gratiæ semper verum Deum coluerunt, & ab hæresi valde abhorruerunt, n. 44. Unde ab eis discrimen puritatis Religionis auferre difficillimum est, num. 45. Ideo apud nos, quando in Capellaniis petitur puritas sanguinis, est probanda, n. 46. Sed est differentia probandi in statutis, & in Capellaniis, num. 47. & quomodo probetur, n. 48.

Quando quis fuerit in possessione puritatis, nequit testis ex aliqua occulta notitia contra eum deponere, n. 49.

Sed quid si sit statutum inquirens de impuritate occulta confirmata a Summo Pontifice, & testibus notificata, an possit testis deponere notam occultam? Ponitur ratio dubitandi, n. 51. Affirmat Moya, n. 52. Explicatur a num. 54.

An, quando plures testes deponunt de puritate sanguinis, & pauci de impuritate, rejiciendus sit oppositor? Prima sententia negat, n. 56.

Affirmat secunda, num. 57. Resolvitur, & explicatur, a num. 58.

Fundatores Capellaniarum multoties istas qualitates solent petere ad splendorem ipsius Capellaniæ, quæ quidem necessario a Capellano sunt habendæ, alias præsentari non poterit, Cevallus *quæst. 393. a n.* 32. Leon *d. q. 4. praxi 6. n.* 174. Lara *de Capellan. lib. 2. c. 4. n.* 1. 1

In primis igitur si fundator præceperit, ut eligatur, aut præsentetur Graduatus simpliciter, gradu non designato, sufficiet eligere Doctorem, Licentiatum, aut Bachalaureum, quia sufficienter paretur ejus voluntati, Mendo *de jur. Academic. lib. 1. q. 11. num.* 304. Si vero Doctorem vocaverit, Doctor, si inveniatur, erit necessario eligendus, seu præsentandus; si vero non inveniatur, sufficiet Licentiatus; nam in favorabilibus sub nomine Doctoris intelligitur Licentiatus, Gabr. *tit. de major. & obed. concl.* 1. Besoldus *de studiosis*, *cap.* 8. Mendo *dict. q. 11. num.* 305. Riccius *in praxi, 2. part. resolut.* 667. Leon *d. quæst. 4. praxi 6. nu.* 78. Inter Doctores, si concurrant, præfertur qui actu legit non legenti, *l. 2. C. ut dig. ord. servet.* Rebuffus *in tract. nomin. q. 21. num.* 48. Sicut etiam Doctor scribens antecedit non scribentem, ille enim suis vigiliis, & continuo labore multis prodest, Sylva *de qualit. prælat. a n.* 151. Frassu *de Patronat. Ind. 1. p. c. 31. n.* 18. 2

Est vero dubium, an quando vocaretur Doctor ad Capellaniam, vel Beneficium, sufficiat esse Graduatum, sed absque scientia? Qua in re duæ sunt sententiæ. Prima affirmat, quia licet scientiam non habeat, habet tamen Gradum, & fruitur omnibus privilegiis illius; quamobrem si de facto institueretur, aut ei conferretur Capellania, seu Beneficium, valide id fieret, ut in Capellaniis tenet Leon *dict. q. 3. praxi 6. num.* 176. & in aliis Beneficiis Azor. *2. par. Instit. Moral. lib. 6. c. 6. q.* 1. Mandus. *ad reg. 16. Canc. q. 13. n.* 4. Barbosa *de offic. Episc. 2. p. alleg. 55. n.* 5. Garzia *2. p. de benef. cap. 7. n.* 50. 3

Secunda tenet contrarium; nam quando petitur gradus Doctoratus, non simpliciter gradus quæritur, sed scientia, per quam sit quis idoneus ad munus illud obeundum. Ergo non sufficiet gradus absque scientia. Et confirmatur; nam in rebus agendis, id quod principaliter intenditur, est in consideratione, *leg. 1. ff. de authorit. tut. cap. Ad audientiam, de præscript.* ubi Gloss. Surdus *conf. 67. num.* 31. quando enim gradus Doctoris petitur, quod principaliter intenditur, est scientia ad rectius exercenda opera sacra, & spiritualia. Ergo non sufficiet gradus absque scientia in Capellaniis, & Beneficiis, ubi requiritur gradus, Gratianus *discept. forens. c. 186. a num.* 29. Barbosa *de Canonic. c. 26. n.* 9. Thom. Hurtado *tom. 2. tr. 3. s. 1. §. 3. n.* 409. 4

In hac

5 In hac difficultate prospicienda sunt munera Capellaniæ, seu Beneficii, an teneatur curam agere animarum, confessiones excipere, prædicare, aut literas docere: & in hoc casu si petat Doctorem, seu Licentiatum, non valet admitti graduatus absque scientia, prout tenet secunda sententia; nam tunc requiritur gradus, quatenus supponit scientiam ad munera illa exercenda, & recte adimplenda. Ergo non sufficiet gradus absque scientia. In Capellaniis, seu Beneficiis simplicibus, in quibus aliud onus non est, nisi recitare Officium Divinum, & Missas celebrare, videtur admittenda prima, quia licet fundator petat gradum Doctoratus, tantum est ad honorem, & auctoritatem Capellaniæ, quod sufficienter fit per solum gradum, absque scientia.

6 Sed adhuc teneo contrarium; nam in his Capellaniis, & Beneficiis simplicibus non solum gradus requiritur, sed etiam scientia, quia licet pro nunc non requiratur, potest accidere occasio, ut sit necessaria: tum quia Presbyter, ut Presbyter tenetur scire, & esse paratus ad docendum, & instruendum populum, ut cum D. Petro, & Paulo diximus *c. anteced. n. 17.* quapropter etiam in his Capellaniis, & Beneficiis simplicibus gradus, si petatur a fundatore, non sufficiet absque scientia. Cæterum si gradus in illis peteretur ad solam gravitatem, & splendorem, gradus absque scientia tam longe se habet, ut deserviat ad gravitatem, & honorem, quin potius ridiculus, & ignominiosus sit, Craveta *cons. 65. ad medium*: nec debet talis graduatus frui privilegiis Doctoratus, Menochius *de arbitrar. casu 379. n. 12.* Gratianus *d. cap. 186. n. 29.* Ergo etiam quando Capellaniæ, aut Beneficia sint simplicia, neque petant nisi Missas celebrare, & recitare Officium, si gradum petunt, non sufficiet illum habere absque scientia.

7 Quid vero dices, si graduatus habuerit scientiam; sed gradum susceperit deficientibus aliquibus requisitis, aut contra statuta Universitatis? Et communiter respondetur, distinctionem esse faciendam, quando requisita deficientia irritant gradum ipso jure, & tunc non sufficiet; secus si valeat, donec irritetur, idque in foro fori observandum, Azorius *d. lib. 6. cap. 6. q. 1.* Garzia *dict. cap. 7. num. 51.* Massobrius *in praxi, requisit. 10. dub. 8.* Barbosa *d. allegat. 55. num. 5.* In foro autem poli tutus erit, dummodo scientiam habeat, quamvis illa requisita deficiant, Parlador. *diff. 12. num. 25.* Diana *4. p. tract. 4. resol. 173.* Ludov. a Conceptione *in examin. tom. 2. tr. 1. dist. D, §. 4. illat. 9.*

8 Si tamen aliqui fuerint graduati ab aliquo Principe ex privilegio speciali, possintne admitti ad Capellaniam, seu Beneficium vocantem Doctorem, seu graduatum, sub judice est? Leon *d. praxi 6. n. 179.* scripsit admittendos, nam in favorabilibus sub nomine Doctoris, aut Licentiati, a Principe graduati intelliguntur: cum ergo favor sit iste, vocati censentur.

9 Sed contrarium tenendum; nam ex Constitutione Pii V. similes facultates datæ Principibus sunt revocatæ, ut cum Garzia docet Massobrius *in praxi, requisit. 10. dub. 6. num. 6.* & transcripsit Mendo *de jur. Academic. lib. 1. q. 12. num. 314.* de jure nostro Regio adest textus idem probibens *in l. 5. tit. 7. lib. 1. Recopilat.* quapropter gradus isti nulli sunt censendi, nec ipsi sic graduati poterunt admitti ad Capellanias, aut Beneficia gradum requirentia. Cæterum vel fundator requirit gradum ad scientiam, vel ad honorem Capellaniæ: utrunque vero deficit in his a Principe graduatis; nam ut animadvertit Mendo noperrime allegatus, gradus in Academiis conceditur ob examen, a Principibus vero ob solam liberalitatem; unde similiter graduati scientiam non habent, & consequenter nec honorem, cum isti, ut dicebamus *num. 6.* plus ad risum deserviant, quam ad auctoritatem, & decorem.

10 Doctoratus, aut alterius gradus probatio fit per demonstrationem privilegii, aut per duos testes deponentes de publica voce, & fama, Flaminius *de resignat. lib. 10. q. 3. n. 49.* Caputaquens. *1. p. decis. 277. & 2. p. decis. 6.* Leon *d. praxi 6. n. 180.* qui cum Lessio animadvertit, hanc qualitatem non requiri præcise tempore præsentationis, & institutionis; sed sufficere, quod habilis sit ad gradum istum statim comparandum.

11 Præterea fundator Capellaniæ, aut Beneficii, conditionem valet apponere, ut non nisi nobilis ad illam admittatur, exclusis ignobilibus, Lara *d. c. 4. n. 2.* Leon *d. q. 4. praxi 6. n. 176.* Hanc qualitatem, ut bene explicemus, observo nobilitatem in triplici esse differentia. Prima est nobilitas animi, id est excellentis virtutis. Secunda sanguinis, & est mere personalis, procedens ex genere, & sanguine majorum, *l. 3. ff. de interd. & relegat. l. 2. tit. 21. p. 2.* Garzia *de nobilit. gloss. 7. n. 17.* Valenzuela *cons. 90. num. 14.* tertia est fortunæ, id est, quæ ex magnitudine divitiarum provenit, quæ si ab antiquis receptæ fuerint, majori ratione decorem, & nobilitatem afferent: unde D. Hieronymus in epist. ad Helvid. *Nobilitas mundi, nihil aliud est, quam inveterata divitiæ*, Bart. *in lig. 1. C. de dignit. lib. 12. a num. 14.* Mexia *in Nobiliario lib. 1. c. 4.* Moreno *de la Nobiezo, disc. 2.* Ast proprie loquendo licet divitiæ causam præstent ad nobilitandum, tamen vere nobilitas non sunt, Bart. *in d. l. 1. num. 47.* Tiraquell. *de nobilit. cap. 3. a n. 13.* Moreno *d. disc. 2. & disc. 9. n. 8.* Jul. Capone *tom. 1. discept. 52. cap. 1. n. 2.*

Unde dubium exoritur, an quando nobilis vocatur ad Capellaniam, seu Beneficium, de qua nobilitate sit qualitas illa intelligenda? Et quoad nobilitatem divitiarum, dico quæstionem non esse: tum quia non est vera nobilitas: tum quia non facile credendum, fundatorem qui piam causam instituit, voluisse ad illam vocare divites, sed potius pauperes. 12

Ergo erit concertatio inter nobiles morum, & sanguinis: quo in dubio affirmandum videtur, nobilem morum etiam vocatum esse, quia ista est vera nobilitas, & præstantior altera ex sanguine procedente. Itaque *l. 1. Regum, c. 2.* legitur: *Quicunque honorificabit me, glorificabo eum: qui autem contemnunt me, erunt ignobiles.* D. Hieronymus *in epist. ad Demetriadem*, ait: *Nulli te unquam generis pro nobilitate præponas, nec obscuriori quoque loco natum, te inferiorem putes: nescit Religio nostra personas accipere, nec conditiones hominum, sed animos inspicit singulorum. Sola apud Deum libertas est non servire peccatis. Summa apud Deum nobilitas est, clarum esse virtutibus. Quid apud Deum nobilius Petro, qui piscator fuit, & pauper? Quid in fœminis Beata Maria illustrius, quæ sponsa fabri describitur?* Late Nazianzenus *de nobil. male morig.* noster Alphonsus *in l. 12. tit. 21. par. 2.* Edoardus Vvestonus *de morib. Christ. Respubl. lib. 1. c. 19. n. 3.* Bollo *in œconom. can. 1. clas. 5. 4.* Pich. *de nobilit. communic. num. 75.* Bobadilla *in polit. lib. 1. cap. 4. a n. 5.* Ergo iste erit admittendus. Denique illa est optima interpretatio, quæ fit a verisimili fundatoris mente, Carpio *de execut. testament. lib. 3. c. 6. n. 6.* Si enim vidisset oppositorem ad suam Capellaniam, seu Beneficium, Clericum excellentis virtutis, proculdubio illum admitteret, etiamsi nobilis non fuisset. Ergo idem facere poterunt patroni, seu electores. 13

Sed admitti non valet hoc placitum; nam in fundationibus illud quod principaliter eas regit, est voluntas fundatoris, *l. In conditionibus ff. de condit. & demonstrat.* quapropter cum nobiles vocat, intelligitur de sanguinis nobilitate, alias viros probos, & excellentis virtutis vocaret. Et confirmatur discursus; nam quoties dicitur nobilis, intelligitur de nobilitate sanguinis, *cap. 1. de his quæ met. cap. Dilectus 2. de ordin. cognit. cap. Ex tenore 11. de for. compet.* Si vero nobilis morum nominatur, nota morum, seu virtutis designatur, *cap. Nesque, dist. 4. cap. Venerabilis 37. de præbend.* Ergo si fundator tantum nobilem vocet, intelligitur de nobilitate sanguinis, non morum. Præterea, quando fundator vocat nobiles ad Capellaniam, non solum morum honorem prospexit (supponitur enim nominandum Clericum non esse debere pravis moribus imbutum, sed bene morigeratum,) sed splendorem nobilitatis sanguinis, quæ quidem etiam Sacris Literis probatur, *lib. 1. Regum, cap. 9.* ibi *Ecce vir Dei est in Civitate hac, vir nobilis.* Deut. caput. 1. *Moyses tulit de tribubus vestris viros sapientes, & nobiles constituit.* Proverb. cap. 31. *Nobilis in portis vir ejus.* Marci capite 15. *Abbari Mathias nobilis Decurio*, Bobadilla *d. c. 4. n. 12.* Ergo dicendum, nobilem morum non esse admittendum ad Capellaniam. 14

Unde fundamenta contraria dilabuntur; non enim negamus virtutum nobilitatem non esse præstantiorem, quam sanguinis; sed negamus voluisse fundatorem illam vocare nobilitatem, quia in arbitrio ejus fuit eligere nobilitatem sanguinis, licet inferiorem. Ad alterum fundamentum dico, illam verisimilitudinem admittendam, quoties non versamur in claris, quæ faciunt cessare quamlibet conjecturam, *l. Nuptura filio ff. de jur. dot.* Surdus *cons. 37. num. 17.* Tuschus *lit. P. conclus. 612.* Gratianus *discept. tom. 5. cap. 822. n. 15.* Cum ergo clare voluit fundator vocare nobiles ex genere, admittendi non sunt nobiles morum. 15

Prorsus est alia quæstio examinanda, an quando nobiles vocantur ad Capellaniam, vel Beneficium, nobilis ex privilegio sit admittendus? Negavit Lara *dict. cap. 4. n. 106.* nam quando aliqua qualitas petitur, intelligitur de naturali & propria, *l. 3. §. Hæc verba, ff. de negot. gest. l. fin. C. de his qui veniam ætat. impetrarunt:* nobilitas autem ex privilegio per accidens est, nec naturalis, nec descendens a genere: 16

Ergo nobilis ex privilegio non est admittendus ad Capellaniam. Cæterum, quia licet nobilitas ex privilegio sit nobilitas, tenet tamen diversos effectus; non tamen ita æstimatur, prout nobilitas ex genere, quare pensandum, noluisse illam nobilitatem vocare fundatorem, & consequenter non est admittendus nobilis ex privilegio.

17 Contrarium tenent Leon d. q. 4. praxi 6. num. 18. Caponi dict. discept. 52. cap. 2. nam nobilitas ex privilegio vera nobilitas est, quia nulla est nobilitas, quæ non processerit a concessione Principis, Avendannus in d. verb. Cavalero, Baeza de inop. debit. cap. 16. num. 37. Guttierez pract. lib. 3. q. 13. num. 99. Itaque vocatis nobilibus, etiam nobilis ex privilegio est admittendus. Deinde utraque nobilitas, sive ex sanguine, sive ex privilegio, vera est, & non nisi ex tempore distinguuntur, l. 1. C. de proposit. lib. 12. n. 6. tit. 26. part. 2. quæ quidem circumstantia parvi ponderis est. Ergo nobilis ex privilegio admittendus est ad Capellaniam nobiles vocantem.

18 In hoc dubio maxima consideratione prospicienda sunt verba fundationis hanc vocationem facientia; nam denotare possunt vocari nobiles ex genere ad majorem honorem, & auctoritatem Capellaniæ, prout in aliquibus statutis petentibus nobilitatem sanguinis, a quibus excluduntur nobiles ex privilegio; & in hoc casu admittenda est doctrina Laræ, Escobar de purit. sanguin. 1. p. q. 4. 4. §. 3. n. 56.

19 Si vero simpliciter vocet nobiles, etiam nobiles ex privilegio sunt admittendi, quia revera adimpletur voluntas fundatoris; nobiles enim sunt, Moreno de la nobleza, disc. 11. n. 4. Caponi d. discept. 52. cap. 1. n. 10. Escobar d. §. 3. num. 53. Tum quia ad Beneficia Ecclesiastica parum conducit scrupulose nobilitatem disquirere, quare sufficiet nobilis ex privilegio. Quapropter etiam admittendi sunt Doctores, & Licentiati graduati per insignes Universitates, ut in nostra Castella est Salmanticensis, Vallisoletana, Complutensis quoque; isti enim nobiles sunt, Barbosa d. appellat. 164. n. 6. Caponi d. discept. 52. cap. 1. n. 9. Escobar d. q. 4. §. 3. num. 4. quod absque scrupulo faciendum censeo, cum isti ultra nobilitatem ex grado acquisitam, habeant literaturam, qua digniores, & idoneiores redduntur ad Ecclesiam, Leon d. praxi 6. n. 188.

20 Dubitari etiam poterit, an ad has Capellanias vocantes nobiles, possint admitti qui ex patribus nobilibus, sed ex ignobilibus matribus nascuntur? Et dicendum videtur, minime recipiendos, quia isti licet fidalgui dicantur, proprie tamen nobiles non sunt, l. 7. & 20. tit. 18. part. 2. Gregor. in l. 6. tit. 18. part. 2. gloss. 1. Farias ad Covarr. lib. 2. cap. 1. nu. 20. Caponi d. cap. 1. n. 22. Cum ergo Capellania nobiles vocet, intelligendi sunt proprie, non improprie.

21 Sed in specie consideranda sunt etiam verba fundatoris, quæ si expresse, aut tacite demonstrent velle vocare propria nobiles ex utroque parente, ex patre tantum nobiles admittendi non sunt; nam ut docet Natta cons. 637. num. 16. Tiraquellus de nobilit. tit. n. 26. magis clara est nobilitas ex utroque parente, quam vult fundator Capellanum habere, non vero alteram minoris claritatis. Si vero id non demonstret, nobilis ex patre sufficiet, quia vulgo isti nobiles dicuntur, & fidalgui, l. 3. tit. 21. p. 2. l. 4. tit. 21. p. 4. l. 1. tit. 11. p. 7. Tiraq. de nobilit. cap. 15. per tot. Otalora de nobilit. 2. p. c. 1. & 3. Olanus in Concor d. jur. lit. B, num. 10. Cevallos comm. quæst. 688. num. 9. Farias d. n. 22. quo in sensu intelligendum, sic vocasse nobiles ad Capellaniam, Garzia de nobilit. gloss. 18. a nu. 26. Lara dotes. 34. a n. 52.

22 Debent vero filii patrum nobilium esse legitimi, alias ad eos non transit nobilitas, nec ad Capellaniam similem admittendi sunt, ut cum Viviano notat Leon dict. praxi 6. nu. 196. idque excipit, si contraria consuetudo contrarium, observaverit, prout in Hispania, ubi nobilitas patris communicatur filio naturali, l. 1. tit. 11. part. 7. ubi Gregorius gloss. 4. Gomez in l. 9. Tauri, n. 52. Guttierez pract. lib. 4. q. 23. n. 4. Molina de just. tract. 2. disp. 179. Spurii vero non participant, nec illis communicatur nobilitas patris, quos ad has Capellanias vocare, seu nominare nefas est. Verum in Hispania receptum est, ut bastardi Magnatum pro legitimis habeantur, & nobiles communiter reputentur, Mena variar. lib. 1. cap. 16. num. 9. Noguerol. alleg. 23. n. 12. Escobar de purit. 2. part. q. 4. §. 8. a num. 18. Solorzan. de jur. Ind. tom. 2. lib. 20. cap. 7. nu. 49. qui quidem cum nobiles habeantur, possunt ad has Capellanias eligi, & præsentari, dum a Pontifice ad adipiscendum Beneficium dispensentur, propter illigitimitatem.

23 Quod idem asserendum de legitimatis a Principe, si natalibus restituantur cum expressa mentione nobilitatis, ex traditis a Julio Caponi d. discept. 52. c. 1. a n. 19 Leon d. nu. 196.

24 Oppositores vero ad Capellaniam vocantem nobiles, suam nobilitatem probare tenentur; est enim qualitas extrinseca, quæ non præsumitur, nec nobiscum nascitur, & ideo necessario est probanda, Baldus in l. Non ignorat, C. qui accus. Covarr. var. lib. 2. cap. 16. n. 10. Tiraquellus de nobilit. cap. 10. n. 3. Barbosa d. appellat. 164. n. 14. Probatur enim nobilitas communi existimatione, & opinione hominum immemoriali, si sanguinis sit, l. Providendam, C. de postul. si vero sit ex privilegio, per præsentationem privilegii. Similiter probatur per præscriptionem immemorialem, quia habet vim tituli: per libros historicos ejusdem loci, aut per alios actus, qui tantum nobilibus competunt, de quo videndus Leon d. praxi 6. nu. 197. Guttierez pract. lib. 3. q. 17. Mascardus de probat. concl. 195. a n. 1. Garzia de nobilit. gl. 7. a num. 21. Riccius 1. p. collect. 37.

25 Valet etiam fundator aliam apponere qualitatem, scilicet ut Capellanus præsentandus sit de sanguine puro veterum Christianorum, itaut si aliquam maculam impuritatis habuerit, excludatur; quia quilibet fundator potest quaslibet conditiones apponere in sua fundatione, nisi turpitudinem contineant adversantem juri divino, aut naturali, aut a jure reprobentur, & interdicantur, Rubeus tract. cap. 86. n. 83. inter quas ista non est: verum a multis statutis approbatur, & justissimam esse probant Navarrus in Manual. cap. 27. n. 205. Hojeda de incompatib. cap. 21. n. 153. Diez in praxi, cap. 23. ubi Salcedo, Mieres de major. 1 p. q. 31. a num. 22. Lara d. lib. 2. c. 4. a n. 2. D. Salcedo de leg. Polit. lib. 1. c. 5. a n. 5. Itaque ita juris expediti est, ut contrarium asserere sub anathemata a Supremo inquisitionis Senatu interdictum sit, Azevedo in l. 22. tit. 7. lib. 1. Recopilat. nu. 4. Escobar de purit. sang. 1. p. q. 2. a n. 9. qui n. 12. inquit, statuta similia puritatis tanquam leges esse observanda, etiam in foro conscientiæ, ad tradita a Rojas de incompat. 3. p. c. 3.

26 Multi vero similibus statutis, & conditionibus repugnatunt, quos refert Barbosa lib. 3. vot. 93. conclus. 2. a n. 47. Ast inter alios Montalvus in leg. 2. fori, tit. 3. lib. 4. verb. Tornadizo, acerbe loquitur, ibi: Quæ conclusiones, seu opiniones, sic generata, quantum sunt detestabiles, quantum Deo, Sanctisque sint contrariæ, Divina, Prophetica, necnon Evangelica Lex, & Sacri Canones docent. Unde perpendere licet, nec similes conditiones puritatis sanguinis posse a fundatoribus apponi, uti repugnantes juri devino.

27 Montalvus tamen oscitanter loquitur nimio zelo; non enim statuta ista, & conditiones Capellaniarum universalia sunt in tota Hispania, ita ut maculati isti ab omnibus honoribus, officiis publicis, & Ecclesiasticis repellantur; hoc enim infensum fuisset Catholicæ Religioni, & conversi retraherentur ab illa suscipienda, dum omnibus privati perpetua infamia laborarent: tum & facillimo negotio illam susceptam desererent, haberentque similia statuta turpitudinem, & injustitiam adversus nostram sanctissimam, & verissimam Catholicam possessionem, prout ipse asserit.

28 Sed inter nostrates non ita; tantum enim sunt aliqua Collegia, & Ecclesiæ, & aliquæ Confraternitates, seu Communitates, tum & aliquæ Capellaniæ petentes hanc qualitatem sanguinis puritatis, stantibus aliis quamplurimis, & officiis, ubi maculati honorari possunt, & admitti; non enim est contra jus divinum & naturale, ut aliquæ Communitates majori honore, & auctoritate condecorentur, dum ab aliis infecti valeant suscipi, & honoribus affici: quapropter similia statuta, & Capellaniarum conditiones justissimas existimo, Cevallos comm. q. 900. a n. 107. Amaya obs. lib. 2. c. 6. n. 52. Villar. lib. 1. respons. 12. n. 37. Solorzan. de jur. Indiar. c. 2. lib. 2. c. 19. n. 4. Bobad. in polit. lib. 1. c. 4. a n. 26.

29 Ast hodie disquirere placet, an similia statuta, & Capellaniarum conditiones sint necessariæ, aut convenientes in nostra Hispania? Marius Cutellus ad ll. Friderici, cap. 63. not. 73. graviter carpit nostros Hispanos ob id quod habeant similia statuta, & discriminatim vivant inter veteres, & novos Christianos, asseritque tanto Imperio solum deficere tale discrimen ablegare: plura alia inconvenientia attulit Torreblanca de jur. spirit. lib. 13. c. 22. a n. 54. Apud Toletanos olim statutum decretum fuit, ne ex Judæis descendentes, etiamsi Christiani fuissent, ad officia ascenderent, nec Tabelliones, nec Advocati existerent, prout Rex D. Alphonsus Sapiens eis concesserat, ne Christiani novi officia, vel Beneficia haberent. Veruntamen Nicolaus Pontifex simile statutum duabus Bullis reprobavit, prout fecit D. Alphonsus Carillo Archiepiscopus Toletanus in Complutensi Synodo, & D. Petrus Gonzalez de Mendoza in alio apud Victoriam celebrato, ut refert Mariana in Hist. Hisp. lib. 22. c. 8. quod credo ob gravissima inconvenientia factum esse, non quia talia statuta per se illicita fuissent: unde majori ratione

videtur

videtur dicendum, hodie nec necessaria esse, nec convenientia similia statuta.

30 Idque rationibus probandum; nam in cordibus Hispanorum adeo fisa est Catholica Fides, ut quamvis aliqui Judæorum, aut Maurorum macula conspergantur, tamen uti veterani Christiani pro ea mori non vereantur, idque experimento capimus ex pluribus Martyribus, qui apud Indos quotidie, tanquam Christi strenui milites martyrii lauream suscipiunt. Sed miranda Hispanorum Fides in rebellione Maurorum (vulgo *de las Alpujarras*) ubi tanti Ecclesiastici, & Seculares gravissimas mortes, & tormenta ob Christi Fidem tanta patientia sustinuerunt: de qua re legendi D. Didacus de Mendoza *integra tractatus belli*, Fuenmayor *in vit. Pii V.* late, & bene Cabrera *in vit. Philippi II. lib. 8. a c. 14.* quod etiam deponere possum; quia cum fere per vigintiquinque annos confessiones exceperim, nunquam aliquem habui pœnitentem, nisi firmissimum Catholicum: idem gravissimi Patres Confessores mihi deposuerunt, ob idque gratias Deo Optimo Maximo rependo. Tum quia nostri Hispani tanto sunt Fidei lumine illustrati, ut jam cessarint quælibet suspiciones, quæ in Fide & moribus in his maculatis, & infectis inveniebantur, nec necessaria similia adsunt statuta, & nunc nec necessaria, nec convenientia videntur a ratione cessante, ut late probat Barb. *d. vot. 93. n. 58.*

31 Præterea Judæi ab Hispania expulsi sunt a Rege Ferdinando Catholico, Mauri a Philippo III. unde Regna ista purissima relicta sunt. Si tamen aliqui eorum macula inurantur, ita vetustissimi sunt Christiani, ut de eis nihil contra Fidem valeat suspicari, idcirco ex diuturnitate temporis sicuti alii Christiani veteres debent censeri, prout minori tempore factum est apud Gallos & Italos, Barbosa *d. vot. 93. num. 66.* Ergo similia statuta, & Capellaniarum conditiones hodie necessaria non sunt, nec convenientia.

32 Cæterum gravissima damna proveniunt ex his statutis; nam ut considerat Curellus *d. cap. 63. not. 73.* qui sunt ex plebeis parentibus, & ignotis, ex hoc capite minime repelluntur ab honoribus, & officiis quamplurimis: nobilissimi tamen, & generosi rejiciuntur, quorum origo cum cognita est, insimul agnoscitur eorum macula: tum & qui nullam habent, pro faciendis informationibus gravissimas expensas faciunt, unde quamplures familiæ ad paupertatem perveniunt: & quod magis est, in his informationibus plura observantur contra legum ordinem, unde multi præclari viri ex odio, aut ignorantia infamia aspergumtur, prout late ostendit Torreblanca *d. cap. 22. a num. 52.* Ergo ob tam gravissima damna, jam nec necessaria, nec convenientia sunt similia statuta, & conditiones Capellaniarum.

33 Denique hac nostra tempestate, in qua pecunia tantum habet imperii, experimur omnes maculatos, licet manifestissima nota inurantur, ad omnia officia, & communitates statutorum habentes ascendere, jam informantium, aut testium corruptione, jam obscurata veritate, ruptis instrumentis, aut falsificatis atrocissimis delictis ad id commissis, nec causa cadunt, nisi qui absque majori sopio claritatem sanguinis prætendunt. Ergo cum videamus tot modis statuta ista illudi, necessario fatendum, jam non esse convenientia, nec Reipublicæ utilia. Ad nihil enim deserviunt, nisi ut divites illa munia omnia obtineant otiosi, & imperiti; pauperes vero honorati, & idonei, & periti obscuro loco abjiciantur, quod maxime dolendum. Ergo non sunt necessaria jam hodie, nec convenientia talia statuta.

34 Sed hæc, & alia gravissima fundamenta a peritissimis viris considerata, quorum multos refert Barbosa *d. vot. 93. concl. 2. per tot.* apud nostrates nihil suadent, itaut nec pragmaticam prolungatam Matriti 10. Febr. 1623. quam transcripsit Torreblanca *d. c. 22. a n. 52.* rem maxime mitigantem, recipere voluerint; sunt enim Hispani avidissimi ut honoribus afficiantur, Escobar *de purit. sanguin. 1. p. q. 1. proœm. §. 5. n. 2.* Tum erga Religionem Catholicam ardentissimi sunt zeli, & pietatis, ut bene consideravit Lyndanus *in Apolog. tom. 2.* ibi: *Pietas Christianorum hoc facit, ut immunis ab hac labe permaneat Catholica veritatis Senatus. Itaque Chrysostomus dicit, Paulum per Hispaniam peregrinasse, quia in ea noverat fervorem, zelumque altissima charitatis*, Mariana *lib. 1. Hist. c. 6. vers. En lo mans.* Quapropter hæc statuta, & discrimen inter veteres, & novos Christianos, toto corde observant.

35 Idque non solum his temporibus, verum etiam a priscis nostris majoribus asservatum videbimus, si antiquitatis monumenta evolvamus: & ut res patefiat, Hispaniam in triplici statu libet contemplari. Primo a creatione mundi usque ad idololatriam, in quo omnes homines Deum verum agnoverunt, & coluerunt, *Sapient. c. 10. vers. 5.* ibi: *Ecce unus est populus, & unum est labium omnibus.* Unitas enim populi ostendit eandem esse religionem, cum id ad bonam politicam pertineat, ut ex hostibus etiam, scilicet Machiavello, & Bodino, recepit Torreblanca *de Magia, lib. 3. c. 2. n. 6.* Minnano *Bas. Pontif. tr. 1. q. 5. §. 1. num. 8.* quod idem dicendum est in nostra Hispania, si deserta non erat ante idololatriam, quod affirmat Genebrardus *lib. 1. Chronolog.*

Sed id dependet a cognitione, quando idololatria originem habuerit: nonnulli ante diluvium adfuisse dicunt a tempore Enoch *Gen. c. 4. v. 26.* ibi: *Iste cœpit invocare nomen Domini.* Ubi paraphrasis Chaldaica vertit: *Tunc in diebus illis inceperunt filii hominum, ut non orarent in nomine Domini.* Hæbrei plures dicunt: *Tunc profanatum est in invocando nomine Domini*: & cum eis confert Metaphrastes, quorum sententiæ assentitur Torniellus *Ann. Sacr. anno mundi 236.* resistit Minnano *d. §. 1. num. 5.* & recte videtur; nam fundamentum Tornielli solidum non est, volentis probare diluvium provenisse ex peccatorum multitudine, *Gen. capit. 6. vers. 5. & 6.* unde credendum, filios hominum etiam idololatriam exercuisse: verum ad Historiam conjecturæ parum probant: e contra est alia, nempe Textus facer, rem tam novam, & singularem non omissurus, prout facit, quoties Judæi ad idola convertebantur. 36

Igitur tenendum cum S. Thoma *2. 2. q. 94. art. 4. ad 2.* in prima ætate nullam adfuisse idololatriam, sed tantum post diluvium cœpisse. Sed valde res hæc est incerta, & diversis opinionibus involuta. Aliqui a Regibus ortum idololatriæ deducunt, quos post obitum maximo honore prosequebantur subditi, Polydorus Virg. *de invent. lib. 1. cap. 5.* Alteri a Phœnicibus, Chaldæis, & Assyriis originem habuisse ferunt, Solem, Lunam, & Sidera adorantibus: nec defuere qui Zoroastem inventorem idololatriæ prædicent, Gregorius Turonensis *in hist. Franc. lib. 1. cap. 5.* Sunt alteri dicentes a Nino ortam, qui Belum patrem adoravit: alii a turre Babylonis, de qua re videndus Hieronymus *ad Oseæ cap. 2.* ibi: *Et erit in die illa.* Torniellus *Ann. Sacr. Ann. ab orbe condit. 1997.* Eusebius *de præparat. Evang. lib. 1. cap. 6. & 7.* Serlogus *in Cant. antiloq. 5. sect. 5. subsect. 3. n. 93.* 37

Ast credo originem habuisse ab amore patrum, qui tenere obitum filiorum sentientes, imaginesque eorum facientes, servi eas adorarunt: demonstrat clare textus sacer *Sapient. c. 14. vers. 15.* ibi: *Acerbo enim luctu dolens pater, cito sibi rapti filii fecit imaginem: & illum qui tunc quasi homo mortuus fuerat, nunc tanquam Deum colere cœpit, & constituit inter servos suos Sacra, & Sacrificia.* Quod Thare primus, Abrahæ pater, post mortem filii sui Aram fecit, ut existimant plures asserentes post diluvium, transactis ducentis & quinquaginta annis, idololatriam cœpisse: quo quidem tempore jam erat Hispania populata a Tubal nepote quinto Noe, & filio Japhet, ut unanimes tenent nostri historici, Florian. do Ocampo *Hist. Gen. lib. 1. cap. 1.* Mariana *lib. 1. c. 1.* Sanchez *de rebus Hisp. lib. 1. cap. 2.* Villegas *Flosc. 2. tom. 2. p. c. 3.* Matute *Prosapia de Christo, 2. ætat. c. 2. §. 4.* 38

Nec tamen statim idololatria ad Hispaniam pervenit; nam licet aliqui dicant Osirim Ægyptiorum Regem primum idololatriam Hispanos docuisse, Bassæus *in Chron. c. 10. a n. 514.* Mendoza *ad Concilium Illiber. II. cap. 4. ad fin.* incertissimum tamen est; quippe non ipse Deos coluit, verum post ejus mortem ob egregias illius virtutes, simulque ad Rempublicam proficuas, tanquam Deus venerabatur sub nomine Apis, Serapis, & Osiris, Siculus *lib. 1. cap. 2.* Euseb. *de præparat. Evangel. cap. 3.* Ocampo *d. lib. 1. cap. 11.* Sanchez *d. lib. 1. cap. 7.* Mariana *lib. 1. cap. 8.* Ergo non potuit Hispanos idololatriam docere. 39

Verum nationes diversæ, quæ ad Hispanorum opes capiendas advenerunt, idola portarunt, & fana construxere: etenim Zacynthi templum Dianæ sacrarunt, institutis sacrificiis, apud Hispanos in Promontorio Dianæ, Sagunto sibi occupato, Mariana *lib. 1. cap. 12.* & nonnulli Hispanorum alterum Tarifæ Herculi dicarunt, multisque ibidem ceremoniis, & hostiis decretis, famosum reddiderunt, Mariana *d. lib. 1. cap. 9.* Subsequentes Phœnices, Rhodii, Carthaginenses & Romani similem adduxerunt pestem. 40

Verum nostratium plurimi ab idololatria segregati, ab agnitione Dei Optimi Maximi non defecere: ex Bæticis plures se immunes ab idololatria asservarunt; nam ut scribit Ephorus Socratis discipulus, ante Christi adventum 330. annos, Bætici nullum templum habebant, nullosque Deos, sed tantum ternos lapides, quibus cultum præstabant; sic enim, quamvis confuse, Trinitatem colebant: meminit Strabo *lib. 3. de sit. orb.* Adstipulatur solemnitas fœderum inter antiquos a sacra Pagina bene conscripta, *Gen. cap. 3. vers. 45.* ubi Jacob, & Laban fœdus ineunt acervo lapidum constructo, ut sic testem Deum adducerent: postea dæmon 41

ceremoniam illam imitatus est, quando Ethnici super lapidem terminalem jurabant, de quo Plato *lib.8. de legib.* Dionysius Halicarn. *de Antiquit. Rom. l. 2.* vel quando jurabant per Jovis lapidem manu apprehensum, & postea dimissum, Festus Pomponius *lib.10. in princ.* Favorinus *ad Gell. lib.1, cap.2.* Alex.ab Alex. *Genial.l.5.cap.5.* ubi Tiraq.

42 Sed dices, Bæticos habuisse templum Herculis ab eis frequentatum, ubi idololatria exercebatur, ut diximus cum Mariana. Ergo dicendum est, non in vera Religione permansisse. Sed respondetur, id ab aliquibus Bæticorum susceptum, non ab omnibus; vel aliter, templum illud, licet Herculeum diceretur, dicatum erat ignoto Deo, Silius Italic. *lib.3.* Nonius *in Hispan.c.9.* Ignotus vero Deus semper Deus verus, & prima causa existimabatur, ut est optimus locus *Act. Apost.c.17.* ibi: *Præteriens enim, & videns simulacra vestra, inveni aram, in qua scriptum erat,* IGNOTO DEO. *Quod ergo ignorantes colitis, hoc ego annuntio vobis,* Augustinus *lib.1, cont. Crescentium, cap9.* unde cognoscitur Bæticos minime ibidem exercuisse idololatriam, sed Dei veri adorationem.

43 Quod in Bæticis advertimus, id notandum in Gallecis auctoritate Strabonis *de sit.Orb. lib.3.* asserentis, nullum Deum habuisse; idque Gentiles dicebant, quia nec simulacra, nec templa inter eos habebantur: verum Gallecì fanis, & idolis exclusis, Deum verum colebant. Similiter ex eodem Strabone decerpitur, Celtiberos, & ad latus Boreale habitantes, id est partes Septentrionales Hispaniæ, Deum verum adorasse; quia inquit Deo cuidam absque nomine ipsos deservire, qui quidem erat verus, cujus nomen dicere non permittebatur, nisi tantum Sacerdotibus in nuptiis, Abul, *ad Exod.* c.6. q.1.

44 In tertio vero statu, nempe legis gratiæ, Hispani semper Deum verum coluerunt, & statim a morte Christi Domini suam sanctissimam legem susceperunt, quam nos docuerunt D. Jacobus, D. Petrus, & D.Paulus nostrorum excellentissimi Prædicatores, Pineda *in sua Monarch. lib,10.c.31.* Sophronius & alii *in epist.ad Rom.c.15.* Puente *de la conveniencia,l.2.c.10. & l.7. per tot.* & licet Gothi hæresim Arianam ad Hispaniam traduxerint, quantum nostrates eam abhorruerint, ex multis Conciliis comprobatur, in quibus Catholici cum hæreticis communicare interdicuntur, & tanquam ab igne adurente aufugiendum decreverunt Cartagens. IV. *can.70.71. & 72.* Africanum sub Cælestino, *can.60.* Bracharense I. *can,15.* Epaunense *can.15.* Illerdense *can.15.* Tolosanum sub Victorio II. *can.13.* Lateranense sub Alex. III. *c.27.* Lateranense sub Innoc. III. *c.3.* Clement Pontifex *l.6.Constit. Apost.c.12.13. & 16.* quod item apud Hispanos asservatum, itaut a primis temporibus cum infidele, aut hæretico matrimonium inire graviter prohiberetur, Concilium Illiberitanum *can. 15. & 16,* ubi Mendoza, & Gonzalez.

45 Ex his igitur cognoscitur, quantum a priscis temporibus Hispani optimæ religionis cultores, semper cum discrimine vixerint ab aliis superstitiosam, & vanam exercentibus, nec cum eis convenire voluisse, sed semper segregati ardentissimo zelo puritatem religionis asservarunt: quapropter ab eis ablegare simile discrimen difficillimum est.

46 Igitur quando in Capellanis, aut Beneficiis qualitas sanguinis puritatis petitur, necessario est servanda, & insimul probanda; nam licet omnes Hispani veteres Christiani præsumantur, Cevallos *d.q.900. n.95.* Escobar *de purit. sang. 1.p.q.8.§.2.n.1.* quoties tamen qualitas ponitur in conditione, consideratur prout substantia, & necessario est probanda, *l.4.§.Quoties, ff. de damn. infect.* Cæterum, quia hæc qualitas inter Hispanos respectu statutorum, & conditionum Capellaniarum est quædam specialis nobilitas proveniens ab ipsa qualitate, Lara *de Capell.lib.2.cap.4. n.119.* Ergo necessario est probanda, Lara *d.cap.4. a n.22.* Valenzuela *cons. 90.n.47.* Escobar *de purit.sang.1.p.q.8.n.3. & d.q.8.§.2.n.34.* Cevallos *q.900, n.112.*

47 Est vero in modo probandi differentia in statutis, ac in Capellaniis; quia in statutis dantur informantes, qui absque citatione partis testes examinant, nec ab ea producuntur, Lara *d.c.4.n,24.* Torreblanca *d.lib.13.c.2. a n.54.* Pareja *2 tom. de edit. instr. tr.10. resol.4. per tot.* Quod quidem in Capellanis non observatur; verum oppositores hanc qualitatem articulant partibus citatis, prout aliquoties observatum vidi, quod ut magis juri conforme, ubi contraria non fuerit observantia, semper debet ad praxim adduci.

48 Probatur enim puritas sanguinis per famam, & communem opinionem, historiam, instrumenta, testes de auditu, ac per alias circumstantias, quas hic referre longum esset, Rota apud Farinac. Lara *d.cap. 4.* Valenzuela *dict.cons.90.* Escobar *d.1.p. a q.8.* Carleval *de jud.tom.2.tit.2. disp.3. a n.3.*

Illud vero observandum, ut quando quis fuerit in possessione nobilitatis, vel puritatis sanguinis, nequeant testes ex aliqua occulta notitia contra illum deponere; nam tunc agerent contra leges charitatis, & justitiæ, Tapia *lib.5. de just. Car. quæst.27. art.3. a n.1,* nec judex, aut informans, aliud petet, alias injustitiam, & rem illicitam peteret: quapropter si oppositor, aut candidatus apud probos, & graves personas integram famam habuerit, licet apud plures levis famæ integra non esset, nequit dici infamatus, nec testis valet contra eum deponere, etiamsi in his terminis interrogarentur; nam potest æquivoce respondere, ut perdocte docet R. Moya *2.tom.Select.tr.2.de Relig.disp.1.q.7. a n.11.* 49

Erit tamen dubium, an quando sunt aliqua statuta inquirentia de impuritate sanguinis, etiam occulta, confirmata a Summo Pontifice, & testibus notificata, debeant etiam occultam infamiam impuritatis deponere? Et in hoc casu videtur asserendum, adhuc deponere non posse, quia Summus Pontifex non videtur approbare statutum eo modo, ut opponatur juri divino, & naturali servandi famam proximi, quando publice bonus, & purus ab omnibus habetur, licet occulte si denigratus. Ergo etiam statuto sibi notificato, & de eo certioratus, nequit testis deponere de occulta impuritate oppositoris, vel candidati. 50

Præterea licet oppositor consentiat statuto, ex eo quod vult illo honorari, nequit ipse absque gravissima culpa id facere; non enim est dominus suæ famæ, nec in re tam grave honoris se ipsum potest lædere, Abbas & Felinus *in c.1. de testib. cog.* Lupus *tr.de Reg.Navarr.3.p.§.2.* Cajet. *2.2.q.73. art.2.* Pedraza *in Summ.præcept. 8.§.2.* Valencia *tom.3. disp. 5.q.17.punct.2.* & alii apud Navarrum *de restit. lib.2. c.4. n. 311.* & apud Sanch. *Select.disp.46.n.9.* Ergo ex nullo capite testis poterit etiam certioratus de statuto, dicere impuritatem occultam oppositoris, seu candidati. 51

Sed contrarium tenet R. Moya *d. q.7. n.14.* nam in probabiliori sententia quisque est dominus suæ famæ, sicut & aliorum bonorum externorum, illamque absque culpa perdere valet, si aliqua adsit causa rationabilis, ut famam jactet, ut late probat Navarr. *de restit. d.lib.2.cap.4. a n.115.* Lessius *de justit.lib.2.cap.4.dub.11.vers.Contra objicies,* Prado *Theolog. Mor. tom.2. c.25.q.2.§.5.* & sine causa tantum erit peccatum veniale ex vitio prodigalitatis, Navarr, *in Man. c.18.n.27. & 28.* Sanchez *d.Select.49.n.9.* Layman *in Sum. lib.3.tr.3. p.2.c.4. n.15.* Villalobos *2.part.Sum.tr.10. diff.9. a n.10.* Covarr. *lib.2.var.cap.2.n.2. & 8.* Ergo cum oppositor ex causa adipiscendi honorem statuti, consentiat ut impuritas occulta inquiratur, recte testis poterit eam detegere: tum quia renunciat juri naturali illi competenti, ne occulta impuritas sanguinis detegatur. 52

Temperat tamen perdoctus ille vir, nisi aliis grave damnum irrogaretur; quia ipse pro se tantum valet juri naturali renunciare, nec ullo modo poterit aliis præjudicare, Tapia *d.lib.5.q.24.art.11.* 53

Verum, ut clarius rem explicem, dico absolute loquendo, etiam in specie de qua loquimur, minime testem deponere posse talem occultam impuritatem, absque gravi culpa; nam, ut certum est, confirmatio Pontificis ita est intelligenda, ne aliquam culpam contineat, nec animarum dispendium, *c.1. de pact.* ubi Scribentes, *c. Quintavallis 23.de jurejur.c.Quamvis, de pact. lib.6.* Tum quia quando tractatur de detegenda impuritate sanguinis, inseparabile est præjudicium aliorum consanguineorum: quo casu etiam ex consensu illius candidati nequit fieri infamatio aliorum, *c.Non sunt audiendi 56. 11.q.3.* prout etiam licet intelligere Augustinum *de bono viduit.c.22.* ibi: *Conscientiam nostram esse necessariam nobis, famam proximis, ac proinde crudelem esse qui famam negligit,* Navarrus *d.c.8.n.28. & 61.* Sanch. *d.disp.46.n.9.ad medium,* Sanch. *in Decalog.l.6.c.8.n.43.ad fin.* Escobar *de purit. sang. 1.p.q.1. proœm. §.2. n.20.* Idcirco, licet candidatus consentiat & renunciet juri suo, nequit testis occultam impuritatem sanguinis detegere in præjudicium aliorum consanguineorum. 54

Poterit tamen in aliquo raro casu testis deponere, quando oppositoris, aut candidati nulli essent consanguinei ex linea ubi macula provenit, nec ex tali depositione aliorum grave præjudicium irrogaretur, aut quando omnes illi consentiant, ut tales fierent informationes certiorati de tali qualitate impuritatis occultæ; unde R. Moya petit, ut consulantur propinqui consanguinei, & ad informationes consentiant, non contradicendo. 55

Est dubium in hac probatione puritatis sanguinis, an quando plures testes deponunt, prætendentem esse puri sanguinis, & sic audivere a suis majoribus, & ab omnibus ve- 56

terem

terem Christianum reputari, & teneri *sed* pauciores dicant contrarium, an paucioribus standum sit. Prima sententia asserit, non standum esse paucioribus, sed plurimis, ita ut admittatur oppositor; nam quando agitur de probanda fama alicujus, standum est paucioribus testibus deponentibus bonam esse, quam pluribus dicentibus malam, Gabr. *de testib. concl.* 4. *n.* 24. Grammaticus *vol.2. cons.6.* Mantua *cons.* 67. Valenz. *cons.90. nu.*84. Ergo in specie multo magis credendum est his, quando plurimi dicunt de bona fama, & puritate candidati, quam paucioribus contrarium dicentibus. Et confirmatur, nam hæc credulitas magis conformis est nostræ Religioni præcipienti semper de proximis bene existimare. Cæterum pro hac opinione adest regula generalis asserens, quando adsunt probationes contrariæ, præferendam esse partem pro qua adest major numerus testium, *c. Ex literis* 3. *de probat. c. In nostra* 32. *de testib. l.3. §. Ejusdem. ff. de testibus, l. fin. vers. Lex enim, C. de fideicom.* Rota apud Farinac. 1. *p. decis.72. n.2.* Buratus *d.*912. *n.2.* Farinac. *in praxi crimin. q.65. n.*107. Fagan. *in c. Ne innitaris, de const. n.*81. Ergo etiam in præsenti, major numerus est præferendus, maxime in causa tam gravissimi nocumenti: tenet, & defendit hanc sententiam Cevallos *comm. q.900. a nu.48.* Castillo *l.5. controv. cap.*123. *n.*17. Carleval. *tom.2. de jud. disp.3. a n.*14.

57 Secunda sententia tenet contrarium, ex communi praxi Hispaniæ, ubi observatur, quod quando aliqui sunt testes dicentes impurum esse, etiam plurimis contrarium dicentibus, semper rejicitur oppositor; quæ quidem praxis probatur; nam ut quis bonus dicatur, necessarium est, ut sit ex integra causa: ergo malus dicendus est, si ab aliquibus, etiam paucioribus, impurus dicatur. Præterea testes, qui dicunt esse puri sanguinis, deponunt de negativa, scilicet quod non descendat de Judæis, seu Mauris, nec à punitis à S. Officio Inquisitionis. Testes pauciores deponunt de affirmativa, nempe ab eis descendere: sed duobus testibus deponentibus de affirmativa magis creditur, quam mille negantibus, Glos. *in l. Diem proferre, §. Si plures, ff. de recept. arbitr. verb. Consenserunt*, Mascardus *de probat. concl.*70. *n.* 2. Masanta *in l. Is potest, ff. de acquir. heredit. n.*329. Natta *vol.2. cons.*283. *num.*4. Guttier. *alleg.6. num.*1. ergo istis paucioribus credendum est: tenent Lara *de Capell. lib.2. cap.4. a nu.*60. Paz *de tenut. tom.2. cap.*32. *ex n.*65. Amaya *in Apologia pro Collegio Conch. n.*28.

58 In hoc dubio maxima consideratione prospicienda sunt statuta, seu Capellaniæ petentes sanguinis puritatem; si enim petunt non solum quod prætendentes sint veteres, & antiqui Christiani, verum etiam tam integræ puritatis, ut nihil contra eos unquam dictum fuerit, nec publice, nec secrete, tunc admittenda est secunda sententia; nam tunc puritas sanguinis non solum quomodolibet a fundatore petitur, sed quod nulla fama, aut dicta contra eam existant: quapropter si aliqui sunt testes, qui dicant contra oppositorem, etiamsi pauciores, statutum, seu Capellaniæ conditio vulnerabitur, Escobar *de purit. 2. p. q.9. §.3. n.*75. Valenz *cons.90. n.*47. Amaya *in Apolog. per tot.* præcipue *a n.*63. Ergo, &c.

59 Erit ergo dubium, quando simpliciter in oppositoribus peteretur, ut essent antiqui Christiani: quo casu si pauciores testes deponerent verisimilius quam plures, itaut ex eis magis cognosceretur veritas, tunc præferendi sunt isti plurimis contrarium deponentibus, etiam in causa puritatis, ut tenet Cevallos *d.q.900. a n.98.* Carleval. *d. disp.3. n.*24. Ratio est; nam, ut asserit textus *in l. Ob carmen* 21. *§. fin. vers. Nec etiam ff. de testib.* ubi Glos. & Bart. non est attendendus numerus testium, sed ad testimonium eorum, & sinceram fidem, ex qua lux pateat veritatis: quapropter pauciores isti sunt credendi, Petra *de fideicom. q.*12. *n.*1195. Farinac. *in praxi, q.65. n.*120. Rota apud Seraph. *2. p. decis.*1482. *n.*1. *&* 3.

60 Id demonstrabitur, quando pauciores nominarent personas, a quibus macula procedit, vel quæ punitæ a Sancto Officio; cujus rei memoria non multum habet antiquitatis, de qua a majoribus potuit certificari, ut bene expendit Escobar *de purit. 2. p. q.9. §.3. a n.*45. & testes plurimi generaliter deponerent de sanguinis puritate; tunc enim melius pauciores veritatem declarant, & ideo præferendi, prout intelligens Laram, late explicat ipse Escobar *dict. §.3. a n.*1.

61 Remanebit ergo cardo difficultatis, quando tota puritatis probatio fieret per solam famam, & reputationem, prout fieri valet, & quotidie fit, Valenzuela *cons.90. n.*175. & plurimi testes deponerent de fama, & reputatione bona sanguinis puritatis; & quod pro tali fuerit habitus oppositor, & a majoribus auditum; non tamen aliquid audierint in contrarium, tum & pauciores sint qui de reputatione, & fama eadem verisimilitudine deponant in contrarium.

62 Quo quidem casu admittenda videtur sententia Cevallos num cum Hispani omnes veteres Christiani præsumantur, idque ex naturali, & originaria præsumptione, quæ validissima est, Cevallos *d.q.900. n.*95. Escobar *2. p. q.8. a num.*88. inde est, ut testes plurimi deponentes de puritate, debeant præferri, cum eis assistat juris præsumptio faciens eorum dicta verisimiliora, *cap. fin. in fin. de Presbyt. non baptiz.* & ideo præferenda contrariæ, quæ non habet similem assistentiam, ut est elegans doctrina Baldi *lib.3. cons.77. num.6.* Guttier. *cons.35. n.*27. Pacianus *de probat. lib.1. c.*50. *n.*85. Paril. *de confidens. q.*74. *n.*2.

Sed contrarium tenet Escobar *d. §.3. n.*71. ex mente statutorum Hispaniæ, quæ excludunt illos, qui maculati dicerentur a paucioribus testibus, dummodo in eis concurrant conditiones sex, quas expendit *n.*98. Prima, si sint saltem septem testes, licet major pars sit aliorum, aut sint præsumptiones, & indicia, ex quibus possit numerus suppleri arbitrio judicis. Secunda, quod deponant in originis loco, in quo fuit ascendentia illius, de cujus puritate agitur. Tertia, quod testes pauciores sint integræ fidei, & omni exceptione majores, & in nihilo suspectæ fidei. Quarta, quod loquantur de fama, seu auditu antiquorum, a quibus sine hæsitatione, nec dubio scientiam maculæ susceperunt, & quod in illorum tempore pro vero acceptum fuit. Quinta, quod afferant causas, & rationes verisimiles ad movendum animum judicum, ut sic credant. Sexta, quod rationes quas attulerint contrarii testes, non destruant horum rationes. 63

Sed in terminis propositæ quæstionis, adhuc cum his conditionibus non facile assentiendum doctrinæ Escobar, nisi quando ex illis recte judex crediderit oppositorem maculatum esse, aut revera illa infamia laborare ex tali probatione, quia verisimilior videatur; nam licet similes informationes fiant ad instruendum judicem, vel illas personas, quæ debent de puritate judicare, Pareja *de edit. instrument. 2. part. tit.* 10. *resol.4. n.8.* attamen id non tollit, quin judicium ab eis faciendum sit jure regulatum, nec libero eorum arbitrio relinquitur, aliquid judicare, Escobar *d. §.3. n.48.* nec id ab aliquo statuto, seu conditione Capellaniæ conceditur. Ergo cum de jure statutum sit, ut in æqualitate dispositionum, tam in rationibus, quam in gravitate testium, majori numero credatur, dicendum est in specie non præferendos esse pauciores cum illis sex requisitis, cum eadem sint in majori numero testium. 64

Prorsus mens statutorum, aut fundatorum Capellaniarum simpliciter petentium veteres Christianos, nequit favere, ut non legitimis probationibus fietur; quibus majori ratione credendum; quia ultra testes adest pro illis juris assistentia, Valenz. *d. cons.90. n.*195. Ergo ex mente statutorum, aut fundatorum nequit oppositor ex illis paucis testibus rejici. 65

Cæterum in æquali probatione puritatis semper standum, est affirmantibus, non autem negantibus, Ojeda *de incompatib. 1. p. cap* 23. *n.*14. Cevallos *q.*821. *n.*39. & ratio non est, quam præstitit Ojeda, & revincit Escobar *d. §.3. num.99.* sed quia ex justa ratione declinandum ad illud, ex quo non tam grave nocumentum provenit, sicut est, dedecus totius familiæ, & illius personæ, quando ita est pro utraque parte probatio, ut dubium reddat judicium judicis, ut recte scripsit ipse Escobar *d. q.9. §.4. a nu.* 16. Ergo multo melius quando fuerint pauciores, & oppositor habet certam probationem. Hanc sententiam teneo, ut veriorem & securiorem, & in simul æquiorem; non enim decet Clericos scribere, nisi quæ meliora sunt ad animarum, & proximorum bonum, & honorem. 66

Illud denique teneas cum Lara *d. c.4. n.*88. quod si aliquis fuerit vocatus ad Capellaniam, & prævia informatione obtinuerit, si illa resignata ad illam postea perveniat, nova informatione non indigebit, verum sufficiet prima puritatis informatio. 67

CAPUT XI.

De residentia Capellaniarum.

S U M M A R I U M.

De jure communi omnia Beneficia, etiam simplicia, residentiam requirunt; de consuetudine fallit in simplicibus, & in dubio quid observandum, n.1.

In Capellaniis cum cura residentia est præcisa, num.2. Sed an sunt de jure divino? Prima sententia asserit de jure positivo, n.3. *Secunda de jure divino,* n.4. *Defenditur hæc sententia,* a n.5.

Quomodo Pontifex dispenset in residentia, varia placita recensentur, n.7. Sed resolvitur, n.8.

Capellania cum cura, etiamsi tantum duo, aut tres sint vicini, aut sint parvi valoris, obliget ad residentiam, num.9

In Capellaniis simplicibus obligantibus ad residentiam facile dispensat Episcopus, vel consuetudo id facit, num.10.

Capellani cum cura, aut curatis possunt per duos menses abesse, n.11. Sed est quæstio, an tunc requiratur licentia Episcopi. Prima sententia affirmat, n.12. Secunda negat, n.13. Tertia asserit standum consuetudini, n.14.

Resolvitur negative, a n.15. Explicatur Trid. sess. 23. de Reform.cap.1.*n.17. & seqq.*

Capellania etiam simplex obligat ad residentiam, quando id præceperit fundator, num.21. An si dicat fundator, Missas celebret, *obliget ad residendum, referuntur sententiæ, & resolvitur affirmative, a n.22.*

Ob non residentiam potest Capellanus privari, nisi sit causativa, num.24. Nec privatio ex abrupto est facienda, sed prævia causæ cognitione, & citatione facta, & quomodo facienda, a n.25.

Poterit tamen Episcopus per censuras, & sequestrum procedere, & ad privationem fructuum, n.27.

Sed an Episcopus possit statim procedere ad privationem, relictis aliis remediis. Prima sententia affirmative respondet, n.28. Secunda tenet contrarium, n.29. Resolvitur, a n.30.

Explicatur cap.11. §. Contra, de Clericis non resident. *& Tridentinum sess.23. cap.1. a n.1.*

Sed quid in Capellaniis, & Beneficiis simplicibus, a n. 35. Idem resolvitur, n.37.

Illa pœna intelliguntur, nisi adsit justa causa absentiæ, & quæ sint causæ, a num.38. & explicantur, num. 40. & 41. Observatur ad obligationem residentiæ requiri, ut sit expressa obligatio in fundatione, aut aliquid præcipiat ad quod ea requiratur.

1 DE jure enim communi loquendo omnia Beneficia, quantumvis simplicia, residentiam requirunt, *cap.fin. de præscript. in 6.* de generali tamen consuetudine illud est receptum, ut minimo Beneficia simplicia residentiam habeant; unde etiam Capellaniæ, quæ simplices sunt, in eadem consuetudine comprehenduntur, *Lara de Capell. lib.2. cap.* 6. *a n.2.* Leon *de offic. Capell.q.4. praxi* 1.*n.*10. Garzia *de Benef.* 3.*p.cap.*2.*a n.*1. Layman *in Summa, lib.4.tit.2.cap.6. n.3.* idque in dubio observandum, ut nisi fundator expresse residentiam Capellani præcipiat, ad illam non teneatur, Rota apud Farin. 2.*tom. decis.*101. Thom. Hurt. *de resident. tit.*1.*l.*6.*resol.*4.

2 Si tamen Capellaniæ simplices non sint, sed habeant curam animarum, & illius exercitium, procul dubio Capellanus residere tenetur; nam ut bene considerat Tondutus 1.*p.quæst.Benef.cap.*42.*n.*3. residentia non solum est dependens a cura animarum, verum annexa, & inseparabilis, Gonzalez *ad reg.8. gloss.24. num.*139. Riccius *in praxi for. decis.*395. Sanchez *de matrim. lib.*8. *disp.*6. *num.* 5. Bollo *in neon. can.2. clas. cap.2.* §.3. Palao *tom.2. tract.* 13. *de Benef. disp.5.punct.1.n.2.*

3 Est vero dubium, an in Capellaniis, aut Beneficiis curam animarum habentibus, residentia sit de jure naturali & divino, an tantum de jure positivo? Prima sententia dicit, tantum esse de jure positivo; nam Prælaturæ, & cætera Beneficia curam animarum habentia, instituta sunt, & distributa a Pontificibus ex dispositione sui juris. Ergo residentia est de jure positivo. Cæterum nullus est textus, qui clare probet, residentiam esse de jure divino in his Beneficiis, ut easi̇ssime nimus jus divinum ad illam obligare; quin potius Summus Pontifex quotidie in ea dispensat. Ergo non est de jure naturali, nec divino, ut late prosequitur Catherinus *in Apolog. contra Sot. & Mirand.* Barbatia *de præstantia Card. q.1.* Selva *de benef.* 1.*part.q.*2. & 4. Ojeda *de incomp.* 1.*part. cap.3.n.6.* Gironda *de Epist. lib.2.disp.1.cap.4.n.12.*

4 Secunda sententia tenet contrarium ex nonnullis Scripturæ locis, Proverb. *cap.*27. ibi: *Cognosce vultum pecoris tui, & greges tuos diligenter.* Et *Ecclesiast. cap.7.* dicitur: *Pecora tibi sunt attende illis.* Similiter *Actor. Apost. cap.20.* præcipitur: *Attendite universo gregi, in quo vos Spiritus Sanctus posuit*, Paulus 2. *ad Timot. c.4. vers.5.* ait: *Tu vero evigila.* Deinde ex illo *Joan.* 20. *Pasce oves meas:* ubi considerandum, quod proprie pascere fit a residente, prospiciente oves eundo, & redeundo ad illas, pastus, & mapalia quærendo. Unde Baptista Mantuanus:

Omnem operam gregibus pastorem impendere oportet,
Ire, redire, lupos arcere, mapalia sæpe
Visere, mercari paleas, & pabula, victum
Quærere, nihil superest loci.

Est denique locus Tridentini *de Reformat. sess.23. cap.1.* id exprimens, ibi: *Cum præcepto divino mandatum sit omnibus, quibus animarum cura commissa est, oves suas agnoscere &c.* Unde constat, residentiam hanc esse de jure divino, & ratione probatur; nam Prælati, & alii habentes curam animarum, non sunt domini, ut possint pro libito administrationem, & curam aliis relinquere, sed dispensatores, & ministri. Ergo ad residentiam tenentur, ut personaliter administrent, Dicta *in praxi, cap.*52. ubi Salcedo, Lessius *de justit. lib.2. cap.34. dub.29. num.*153. Trullench *in Decalog. lib.4.cap.1.dub.8. n.1.* Palao *d.disp.5. punct.1. a nu.2.* Garzia *d.3.p.c.2.n.16.* Barbosa *de offic. Episc. p.3.p.allegat.53. nu.2. & de jur. Paroch.* 1.*p.c.8. a num.1.* Araujo *de stat. Ecclesiast. tract.3.q.30.diff.5.n.32.*

Hæc sententia admittenda est, & asserendum, in Beneficiis curam animarum habentibus, de jure divino naturali & positivo residentiam inditam esse, idque faciliter ex Scripturæ testimoniis supra recensitis deprometur, in quibus graviter Pastoribus præcipitur, ut curent de grege sibi commisso, tanquam de eo reddituri rationem, quod nequit fieri nisi residendo; quapropter per necessariam consequentiam ibidem residentia præcipitur, Cajetanus 2.2. *quæst.*185.*art.* 5. Covarruv. *lib.3.var.res.cap.13. num.9.* Vasquez *in opuscul. de benef. cap.2.* §.2. *dub.*1. ita ut nullo modo propter aliquod commodum temporale valeat Pastor oves deserere, etiam cum vitæ periculo, ut cum D. Th. & Cajet. notat Layman *d.lib.4.tract.2.c.6.n.3. vers. Bene autem*, Lotterius *de re benef. lib.3.q.27.n.35.* Caponi *discept.*123.*n.22.* 5

Illud vero, quod a Pontificibus ex jure proprio factum est, nihil est aliud, nisi disponere modum, ut melius hæc cura, & residentia fiat, prout fecerunt distribuendo Episcopatus, Parochias, & alia Beneficia, ut absque confusione quilibet Pastor curaret de suis ovibus, & resideret, prout a Domino erat præceptum; & pœnas similiter statuerunt, ut contrarium facientes compescerentur, de qua re plura sunt decreta *in* 71. *dist. & 7.q.1. & tot. tit. de Clericis non resid. l.Generaliter 4.C. de Episc. & Cleric. Nov. Inst.*6.58. & 123. Concilium Arelatense I.*can.*13. Arelatense II.*can.*13. Uvormatiense *can.*19. Valentinum Hisp. *can.*5. Frisingense *can.*6. celebratum anno 1440. Petrus Gregorius *de re benef. cap.7.* Lotterius *d.q.*27. D. Salcedo *de leg. polit. lib.2.cap.17.* Solorzanus *de jur. Ind. tom.2. lib.2.c.25.n.9.* 6

Sed contra adest argumentum grave, quomodo Pontifex valeat dispensare in residentia Beneficiorum curam animarum habentium, siquidem est de jure divino per necessariam consequentiam, & reductive, prout scripsimus, & explicat D. Gonzalez *in cap. Relatum 4. de Cleric. non resident. a n.6.* In hac difficultate sunt varii explicandi modi; plures inquiunt, præceptum hoc divinum epikeiam suscipere, nempe, quando Christiana charitas, urgens necessitas, debita obedientia, vel Reipublicæ utilitas adsit; tunc enim præceptum illud non obligat; quas causas recensuit Concilium *sess.23.cap.1.* quapropter, quando Pontifex dispensat, declarat ob causam cessare obligationem divinam residendi, Barbosa *de offi. Paroch.1.p.c.8.num.2.* D. Gonzalez *d.c.4. num.8.* Alteri dicunt, obligationem illam procedere a voluntate obligantis; nam in collatione ex contractu obligatur Prælatus, aut Beneficiatus ad residentiam, in quo quidem excepta est semper voluntas superioris: quare poterit Pontifex in residentia dispensare, Pontius *de matrim. lib.8. c.1.* Suarez *de legib. lib.2. c.14. num.13.* Diana 10.*p.tract.14. resolut.*66. Alii vero dicunt, quando adest causa gravis, Pontificem non tollere residentiam, nec illius obligationem; sed tantum suspendit, donec illa causa durat, Palao *d.tract.13.disp.5.punct.3.num.4.* Fagnan. *in cap. Ex parte, de Cleric. non resident. a n.57.* 7

Ast credo, Pontificem alio diverso modo facere similes dispensationes non residendi, nempe causa existente, transferendo animarum curam ad Vicarios, & substitutos: quod recte valet efficere, & quotidie facit, quando habenti Parochialem Ecclesiam concedit Vicarium perpetuum, per quem cura exerceatur; tunc enim proprietarius ad residentiam non tenetur, Gonzalez *in regul.8. glos.6. num.99.* Barbosa *dict.3.p.allegat.52.num.78.* hac enim cura translata, obligatio residendi non astringit de jure divino, nec aliquo jure. Et ratio est clara; nam, ut diximus *n.5. & 6.* hæc obligatio juris divini procedit ab ipsa cura animarum: ergo ad alium est translata, & per consequens cessabit obligatio illa divina residendi. 8

Capellani

9 Capellani enim qui vicem Rectorum exercent, & curam animarum, etiamsi duos, aut tres habeant Parochianos, ad residentiam tenentur, Barbosa *d.c.8. n. 4. & d. allegat.53. n.73.* quod idem dicendum etiamsi Capellania, aut Beneficium sit parvi valoris, quia dum retinetur, ad residentiam obligat, *c.Conquerente 6. de Cleric. non residenc.* Rebuff. *in tract. de nominat. qu.9. n.27.* Barbosa *d. c.8. n. 4. & dict. allegat. 53. n.70.* Palao *d. punct. 1. n. 5.*

10 In Capellaniis tamen simplicibus modici valoris, quæ ex fundatione requirunt residentiam, facillime dispensat Episcopus ob causam congruam non habendi, Garzia *in Sum. tract.3. dub.9. punct.6. nu.14.* Cevallos *commun. tom.5. quæst.3. num.356.* Sed jam consuetudo obtinuit, ut in similibus Capellaniis modici valoris, absque aliqua dispensatione Capellani residere non teneantur, nec ab Ordinariis compellantur, & contra rationem esset, si ob parvum stipendium tanto onere Capellani gravarentur, Hurt. *de residenc. tom.1. lib.6. resol.4.* D. Gonzalez *in dict. cap. Conquerente, nu.2,*

11 Concessum est tamen Parochis, Capellanis, aut aliis curam animarum habentibus (nisi consuetudo adsit in contrarium) ut quotannis per duos menses abesse possint, Trident. *de Reform. c.1. sess.23.* Garzia *de benef. dict.3. p. cap.2. num.176.* Palao *d. disp.3. punct.3. nu.1,* Layman *d. lib. 4. tr. 2. cap.6. nu.7.*

12 Sed est quæstio, an bimestre propria authoritate, & absque licentia Episcopi possit a Capellano curam animarum habente, vel a Parocho suscipi? Prima sententia asserit, esse necessariam Episcopi licentiam, ex Tridentina *sess.23. cap.1.* ubi quoties Parochi absentiam e Parochia facturi sunt, necessaria est licentia Episcopi, causa prius examinata: Ergo etiam ad bimestre absentiæ erit necessaria talis licentia. Cæterum id relinquere ad arbitrium Parochorum, vel Capellanorum curam animarum habentium, occasio fuisset, ut per bimestre a suis Ecclesiis abfuissent, absque ulla causa legitima, etiam levi: sed quilibet in ea sua judex esse nequit, *ut ex rubr. C. ne quis in sua causa, l. Qui jurisdictione, ff. de jurisdict. omnium judic.* Amiets *de jur. emphyt. q.76. n.4.* Surdus *cons.50. nu.9.* Ergo minime est eis concedendum, ut absque Episcopi licentia, etiam per bimestre, se ab Ecclesiis absentent, Ugolinus *de offic. Episcop. cap.15. §.5. n.2.* Possevinus *de offic. curat. cap. 1. nu.11.* Trullench. *d. lib.4. cap.1. dub.8. n.9,* Capponi *d. discept. 123. n.4.* Santarel. *variar. resol. quæst.4. n.12.* Garzia *de beneficiis, dict. 3. p. cap.2. n.26.* Barbos. *d. allegat.53. a nu.116. & ad Concilium in dict. sess.23. cap.1.* plures refert *nu.67.* Thom. Hurtad. *d. tom.1. resol.10. n.11.* Fagnan. *in cap. Relatum, de Cleric. non residenc. num.20,*

13 Secunda sententia contrarium tenet; nam ante Concilium Tridentinum Parochis, vel aliis Beneficiatis erat concessum, ut ex legitima, quæ illis videretur causa, per bimestre abesse possent, quapropter *in cap. Præsentium 3.7. q.1.* præcipitur Ecclesiam restitui illi qui per bimestre se ab Ecclesia absentavit: quod quidem non immutavit Concilium; nam ut bene animadvertit Navarrus *in Man. c.25. nu. 121.* Concilium non clare loquitur, ut antiquatum videatur jus commune. Ergo minime ad absentiam bimestrem erit necessaria talis licentia. Cæterum Concilium quidquid in Episcopis disponit, idem decernit in Parochis: Sed Episcopi possunt abesse per duos, vel tres menses, ex causa quæ sibi videatur legitima. Ergo idem est dicendum in Parochis, aut in Capellanis habentibus curam animarum. Denique bimestre tempus breve consideratur in jure, qui enim per tempus breve abest, residere videtur, Sanchez *de matrim. lib.3. disput.31. n.11.* Barbosa *dict. allegat.53. n.92.* Ergo ad similem absentiam non erit necessaria licentia Episcopi, Zerola *in praxi Episcop. verbo Privatio, §.4.* Navarrus *dict. n.121.* Azorius *Instit. Moral. 2. part. lib.7. cap.40. q.10.* Ludovicus a San Juan *resid. de Curas, art. 1. nu.17.* Palao *dict. disp.5. punct. 1. n.3.* Salcedo *ad Bern. cap.52. lit.C,* Cevallos *commun. q.585. n.6.* Sanchez *select. disp.47. n.5.*

14 Tertia sententia asserit standum esse consuetudini, quæ si in bimestris absentia observat petere licentiam ab Episcopo, id erit observandum, secus si e contrario, Layman *d. lib.4. tract.2. cap.6. num.7.* sed quid in praxi observetur, incertum; nam Cevallos *dict. quæst. 585. num. 6.* asserit in praxi observari licentiam petere, Lessius *de justit. lib. 2. cap.34. dub.29. num.159.* scripsit usu non esse receptum, ut talis licentia petatur.

15 In hoc dubio assero, animarum curam gravem requirere non solum materialem, sed formalem residentiam: quapropter Clericos huic oneri annexos dicunt Concil. Nicænum II. *can. 15.* Carthag. I. *can. 15.* ut indicarent quandam, & assiduam residentiam, unde etiam mansionarii dicebantur propter mansionem, quam in suis Ecclesiis facere obligabantur, Laurent. *de vet. Cleric. victu, lib.2. cap. 106.* Gonzalez *in dict. c. Relatum 4. de Cleric. non resident. num. 12.*

16 Verum Jura Canonica, quæ omnia religiose, & pie decrevere, non quasi in compedibus similes Clericos conjiciunt, sed illis aliquas absentias permittunt, relicto idoneo Vicario, ita ut minime animæ aliquod damnum ex absentia Pastoris perciperent, Ludov. a San Juan. *d. art. 1. nu. 1.* Barbosa *d.1. p. cap.8. n.11.* De jure enim communi bimestre concessum erat, nec tamen constat licentiam fuisse necessariam, verum totum religioni ipsius Clerici relinquebatur, *d. cap. Præsentium 3. 7. quæst. 1.* idque ex aliqua causa sufficienti, prout patet ex contextura illius textus; nam si sine causa etiam per tres hebdomadas absens fuisset, triennio suspendebatur, ut decrevit Concilium Agathense *in cap. Si quis in Clero 29. 7. q.1.* ut ibidem notat Barbosa, Palao *disp.5. punct.3. n.3. ad med.*

17 Postea Concilium Tridenti. *dict. sess. 23. cap. 1.* bimestre Parochis, & aliis curam animarum habentibus in inferioribus Beneficiis concessit, Santarellus *variar. q.4. num. 17.* Verum quoad licentiam Superioris hæc protulit verba: *Discedendi autem licentiam in scriptis, gratisque concedant: ultra bimestre, nisi ex causa gravi, non obtineant.* Præstiterunt enim ansam disputationi hæc verba; dicunt enim DD. primæ sententiæ, Concilium ad absentiam Parochorum, vel aliorum curam animarum habentium, supponere semper licentiam esse necessariam; verum in eo esse distinctionem, ut intra bimestre sufficiat causa minus gravis; & ultra, causa requiratur gravis, & necessaria ab Episcopo cognita. Expendit Vasquez *in opuscul. de Beneficiis, cap.4. §.2. dub.3. num. 149.*

18 Sed tamen Concilium ibidem tantum dicit, quod ultra bimestre Parochus, seu alius habens Beneficium cum cura, minime se absentet absque licentia Episcopi, causa gravi existente, & ab Episcopo cognita: quod autem sit intra bimestre necessaria licentia cum causa minus gravi, non tam supponit Concilium, quam ab illis Doctoribus supponitur. Ergo dicendum, minime esse necessariam similem licentiam, idque confirmo; nam Concilium, & alia jura, licet petant assiduam residentiam in cura animarum, non tamen eo modo, ut servituti Clericos mancipent, quæ quidem est a loco non discedere, *l. Titio centum, §. Titio centum, ff. de condit. & demonstrat. l.2. ff. de lib. homin. exhib. l. Cajus 13. §. ult. ff. de aliment. legat. l. penult. C. de operibus publicis,* Costa *Select. lib.1. c.8.* Solorzan. *de jur. Indiar. tom.2. lib.1. cap.4. n.44.* Si enim Parochi, & alii curam animarum habentes, non possent etiam per bimestre absque licentia abesse, nulla libertas eis relinqueretur, cum absque proprio arbitrio quoad absentiam remanerent tanquam servi, semper pendentes ab obsequio Domini, quod a mente Sacrorum Canonum dissonum est: Ergo dicendum, intra bimestre id reliquisse arbitrio Parochorum, & aliorum habentium curam animarum, ut absque licentia, sed ex causa, abesse possint.

19 Prorsus Sacri Canones de Rectoribus Ecclesiarum, & de aliis habentibus curam animarum, multa confidunt, ut pote administrationem Sacramentorum, prædicationem, doctrinam animarum, & alia quamplurima. Ergo etiam confidunt, ut ad absentiam tam brevis temporis cum causa minus gravi possint suo arbitrio abesse, absque Episcopi dependentia. Quod valet confirmari; nam non solum quandio Fideles vivunt, Parochis præstant curam, verum etiam si fuerint defuncti, veluti eorum funera, exequiarum & Anniversariorum adimplementa: & quando alibi sepeliuntur, tenentur ad quartas Parochiales, *cap. 1. cap. de his 4. cap. Certificari 9. de sepulturis, cap. Cum quis 2. de sepult. in 6. Clement. Dudum 2. §. Verum, de sepulturis,* Tridentinum *sess. 25. de Reformat. c.13.* tanquam personalem mercedem ob laborem administrationis, ut decidit Pontifex *in cap. 1. de sepultur.* Rota *1. part. recent. decis.376. num. 1.* Mantica *decis. 294.* Cavalerius *decis. 201. num. 1.* Barbosa *de offic. Paroch. 3. par. cap.25. nu.19.* Trullench. *de jur. Paroch. cap. 13. dub.2.* Et in hoc magno Archiepiscopatu, ubi tam insignes Cardinales, & Ecclesiæ Eminentissimi Principes Primatum gerunt, multa de suis Parochis confidunt, & merito quidem; cum, me excepto, omnes quidem alii Ecclesiastici literis, & morum gravitate minores non sint, ne dicam præstantiores.

20 Quapropter Catholici nostri Reges ex eis quotidie ad Episcopatus, & Abbatias assumunt: non reticebo nunc præstantissimos viros D.D. Antonium de Ibarra, Episcopum

Alme-

Almeriensem, sapientissimum Doctorem, non solum in Sacra Theologia, verum literarum Encyclopedia, prudentia eximium, & Pastoralis officii vigilantissimum: similiter D.D. Melchiorem de Linnan, Archiepiscopum Limensem, & illius Peruensis Orbis Vice-Regem, doctrina, sanctitate, & erga pauperes liberalitate egregium, in politicis negotiis agendis strenuum: necnon alteram D.D. Emmanuelem Josephum de Molinedo, Cuzquensem Episcopum, Sacræ Theologiæ subtilissimum Doctorem, Prælatum præstantissimum, quos quia ab omnibus noti, referre non vereor, aliis quampluribus relictis, ne paginas impleamus. Ergo nihil mirum, si intra bimestre arbitrio Parochorum, aliorum curam animarum habentium, ad absentiam causam examinare Concilium relinquat, nec licentia indigeant.

21 De Capellaniis curam animarum habentibus hæc dicta sufficiant: de simplicibus vero jam dictum est, ex consuetudine non obligare ad residentiam: excipienda est tamen hæc sententia, quando similis obligatio a fundatore poneretur, & ad id congruam necessariam reliquerit; hæc enim conditio in primis valida est, & adimplenda, quia juri conformis, præcipienti in omnibus Beneficiis residentiam, *cap. Ad hæc 13. de Prebend. cap. Quia nonnulli 3. de Clericis non resident. cap. Pervenit 28. de appellat.* quapropter si a fundatore Capellaniæ petatur, & congruam habuerit Capellanus, ad residendum tenebitur, Leon *de offic. Capellan. q. 4. praxi 1. num. 100.* Lara *dict. lib. 2. cap. 8. num. 1,* Gevallos *de cognit. per viam viol. 2. part. quæst. 3. num. 21.* Spino *de testament. gloss. 2. nu. 72.* Thomas Hurtad. *dict. lib. 7. resol. 7.* in sunt Capellaniæ fundatæ in Cathedralibus, & Collegiatis ad inserviendum, Fagnanus *in cap. Abbates, de ætat. & qualit. a nu. 81.*

22 Est tamen dubium, an quando fundator dicat, *Capellanus Missam celebret*, videatur ei onus residentiæ imponere? Et negant plures; nam ex solis illis verbis Capellanus per se non tenetur celebrare, quin potius sufficiet si per alium celebret, Delugo *resolut. Moral. lib. 5. dub. 26. a num. 5.* Lotterius *de re benef. lib. 3. quæst. 27. num. 13.* & alii quamplurimi relati *lib. 3. cap. 5. num. 8.* Ergo ex sola illa clausula residentia non inducitur, Lapus *allegat. 3.* Mandosius *in addit. illius, allegat. 35. & 116.* Lara *dict. cap. 8. num. 42.* Leon *dict. quæst. 4. praxi 1, num. 103.* Riccius *in praxi forens. 1. edit. decis. 399.* Fagnan. *in cap. Abbates, de ætat. & qualit. num. 75.*

23 Alteri qui dicunt, ex illis verbis induci obligationem per se celebrandi, & non per alium, quorum sententiam secuti sumus *d. cap. 5. a n. 9.* necessario debent fateri, teneri ad residentiam, prout nos etiam fatemur. In contraria vero sententia observes, quod si verba dirigantur in personam, ad residentiam Capellanus obligabitur, Lara *d. c. 8, num. 72.* prout etiam ultra Missarum celebrationem onus Capellano imponeretur interessendi Horis Canonicis, ut distributiones percipiat; ex illa enim necessitate lucrandi illas inducitur obligatio personalis residentiæ, Leon *d. q. 4. praxi 1. a num. 97.* quod idem est dicendum, si expressa voluntate, aut conjecturata testatoris perciperetur, Gonzalez *ad regul. 8. gloss. 5. n. 100.* Barbosa *de univers. jur. lib. 5. cap. 5. nu. 19. in fin.*

24 Idque ita certum, ut si Capellanus, aut alius Beneficiarius non resideat, Capellania debeat privari, quia cum detur propter officium; si tamen absens sit, & non adimpleat, justo titulo illius privabitur, Lara *dict. cap. 8. a n. 14.* Quod quidem admittere oportet, quoties Capellania requirit residentiam præcisam, qualiter requiritur in Canonicatibus, & Parochialibus; secus vero si causative, veluti quando residentia imponeretur sub privatione fructuum, non autem sub privatione tituli; nam tunc tantum illa pœna committeretur, Rota *2. par. recent. decis. 489. a n. 1.* Gratianus *disceptat. forens. cap. 137. num. 25.* Tondutus *quæst. benef. 1. p. cap. 12. n. 3.* Delugo *d. lib. 5. dub. 26. nu. 8.* Fagnanus *in cap. Abbates, de ætat. & qualit. n. 68.*

25 Hæc vero privatio non ex abrupto facienda est, sed prævia causæ cognitione, *cap. 2. cap. Relatum 4. de Cleric. non resident.* ita ut absens audiatur, & alleget justas causas absentiæ, an sint rationabiles, necne; & si sciatur in quo loco Capellanus commoretur, erit personaliter citandus, *cap. Ex part. 8. de Cleric. non resident. l. 1. §. Denuntiare, ff. de vent. inspiciend.* nec proclama sufficiet, Rota apud Farinacium *in posthum. tom. 1. decis. 139.* & apud Seraphinum *dec. 1346. num. 5. & decis. 290. num. 4.* Caputaquensis *3. part. dec. 375. num. 3.* Barbosa *lib. 3. vot. 97. a num. 3.* Frasso *de Patronat. Ind. cap. 9. a num. 29.* Fagnan. *in cap. Ex tua, de Cleric. non resid. a num. 3.*

26 Si vero ignoretur ubi adsit, per proclama est vocandus, *cap. Ex tuæ devotionis 11. de Clericis non residentibus*; idque per trinam citationem, & post ultimum edictum expectandus est per sex menses, ut colligitur *ex d. cap. Tuæ,* Zerola *verb. Privatio, §. 3. & 4.* Garzia *dict. 3. part. cap. 2. num. 154.* Marescotus *variarum lib. 2. cap. 35. num. 89.* Rota apud Farinacium *3. part. decis. 593.* Sufficiet tamen aliquando unum proclama, etiam extrajudicialiter, si personaliter citetur; si vero impersonaliter, trina est necessaria monitio, Garzia *d. cap. 2. n. 151.* Barbosa *de Offic. Paroch. 1. part. cap. 8. num. 75.* Palao *d. disput. 5. punct. 3. num. 11.* Tondutus *tom. 1. cap. 42. n. 7.*

Poterit etiam Episcopus per censuras, & sequestrum 27
procedere, & ad privationem fructuum, ut est decretum Concilii *d. sess. 23. cap. 1.* ibi: *Quod si per Edictum citati, etiam non personaliter, contumaces fuerint, liberum esse vult Ordinariis, per censuras Ecclesiasticas, & sequestrum, & subtractionem fructuum, etiam usque ad privationem compellere.*

Est tamen dubium, an liberum sit Episcopis ob non re- 28
sidentiam procedere immediate ad privationem tituli; an necessarium sit primum per censuras, sequestrum, & fructuum subtractionem, & postea ad privationem Beneficii, seu Capellaniæ devenire. Prima sententia asserit, liberum esse Episcopo statim procedere ad privationem, idque procedere asserit ex allegatis verbis dicti Decreti, & declaravit Sacra Congregatio: *Compellere arbitrii est Episcopi, quanto, & quo remedio ex his uti velit contra non redeuntes,* Quam refert, & sequitur Garzia *dict. cap. 2. n. 139.* Thom. Hurtado *de resid. tom. 1. lib. 4. resolut. 2. nu. 18.* Capra *regul. 91. ex n. 42.* Lotterius *de re benef. lib. 3. qu. 27. 118.* Barbosa *ad Concil. in d. cap. 1. n. 74.* dicit probabilius Palao *d. disp. 5. punct. 3. a. 10.* Fagnanus *in d. c. Ex tua, n. 18.*

Secunda sententia tenet contrarium, asserens teneri 29
prius procedere per censuras, sequestrum & fructuum privationem, & subtractionem, quam ad tituli privationem deveniat. Ducitur ex dicto Decreto demonstrante ad ultimum perveniendum, ut absens titulo privetur: non ergo Episcopo liberum erit statim, omissis aliis remediis, procedere ad privationem, Rota apud Seraphin. *dec. 27.* Ugolinus *de offic. Episcop. cap. 15. §. 4. n. 4.* Genuensis *in praxi, c. 122.* Barbosa *de offic. Episc. 3. p. allegat. 53. nu. 105.*

In hac difficultate ut clare procedamus, investigandum 30
est dubium, quando Capellania, seu Beneficium habet animarum curam, & quando non. In primo enim casu dicendum videtur, posse statim procedere ad privationem. Sic decidit Rota apud Manticam *decis. 67. num. 6.* Flaminius *de resignat. lib. 1. q. 10. nu. 61,* qui de stylo testatur, Barbosa *de offic. Paroch. dict. 1. part. cap. 8. a nu. 71.*

Sed non admitto hanc sententiam ex decisione textus 31
in c. Ex tua 11. §. Contra, de Cleric. non resid. ubi contra absentes dicitur esse procedendum per suspensionem, & excommunicationem, & postea addit: *Quod si nec sic eorum malitia poterit emolliri, Cas. B. Sanctæ Susannæ Presbyter Cardinalis, Apostolicæ Sedis Legatus, a spiritualium administratione removeat.* Quæ quidem verba aperte denotant, prius procedendum per alias pœnas & censuras, quam deveniatur ad privationem, ad quam non est deveniendum, nisi quando malitia emolliri non possit illius, qui a Beneficio abest, Tondutus *d. cap. 42. nu. 6.*

Sed dices, decisionem illam antiquatam esse per Decre- 32
tum Concilii, prout ibidem tenet cum Mantica Barbosa *nu. 4.* & ratione probo; nam pœnæ positæ in dicto Concilio copulantur per dictionem *Etiam*, quæ est implicativa etiam majorum dispositionum, ut cum Geminiano, & Tuscho notat Barbosa *dict. 112. n. 6.* Ergo pœna privationis tituli ob non residentiam, cum primis pœnis implicatur, ita ut sicut liberum est Episcopo illas imponere pro arbitrio, similiter pœnam privationis.

Sed respondetur in dicto Decreto adesse duas dictiones, 33
Etiam usque ad privationem, quæ quidem aliquando sunt exclusivæ, & aliquando inclusivæ, Barbosa *d. dict. 112. & dict. 437.* Mens igitur Concilii est, ut pœna privationis ponatur tanquam ultimum extremum, ad quod est perveniendum, ut demonstrat illa dictione *usque*: quapropter pœna privationis exclusive consideratur, ita ut liberum sit Episcopo alias antecedentes pœnas ponere pro arbitrio, non vero privationis, quia ponitur tanquam exclusa ab aliis, Immola *cons. 10. in princip.* Tuschus *lit. D, conclus. 291. nu. 10.*

Admitterem tamen primam sententiam in aliquo casu 34
irregulari, nempe quando ex absentia Rectoris, & Capellani gravissimum damnum irrogaretur, ac spirituale pabulum deficeret, nec idoneus Vicarius inveniretur, qui interim deserviret: quare ob hanc causam necessarium fuerit

novum

novum Rectorem, seu Capellanum eligere; tunc enim necessitudo ipsa petit, ut omissis aliis pœnis, ad privationem procedatur.

35 In Capellaniis, & Beneficiis simplicibus similis est concertatio; asserunt enim aliqui, posse pro arbitrio Episcopum statim procedere ad privationem, *ex cap. fin. de Cleric. non resident.* ubi asseritur, in Beneficiis simplicibus, si monitione præmissa Beneficiati absentes, & non residentes contumaces fuerint, posse Episcopum eos Beneficiis spoliare, unde cognoscitur in similibus Beneficiis posse Episcopum, aliis omissis pœnis, ad privationem procedere, Petrus Gregorius *de re beneficiar. cap. 7. nu. 7.* Garzia *dict. cap. 2. num.* 116.

36 Sed tamen ille non recte probat doctrinam horum Doctorum, quia intelligendus est, posse Episcopum procedere ad privationem, quando jam antecedenter aliis remediis usus fuerit, secundum juris ordinem, *in d. cap. Ex tuæ* 11. §. *Contra de Clericis non resident.* prout etiam intelligenda sunt jura *in cap. Ex parte* 8. *cap. Inter quatuor* 10. *de Cleric. non resident.* Ergo non bene probat assumptum illorum Doctorum.

37 Quamobrem contrarium teneo cum Lara *d. lib.* 2. *cap.* 8. *nu.* 41. nempe in his Capellaniis, & Beneficiis simplicibus, propter non residentiam, non statim esse procedendum ad privationem, sed postquam præmissa fuerint alia remedia, nempe censuræ, sequestrum, & fructuum substractio, prout in meliori sententia decrevit Concilium. Idque a nobis præcise suscipiendum; nam idem suscipimus in Capellaniis, & Beneficiis curatis, quæ urgentiorem residentiam requirunt, Bollo *dict. class.* 2. §. 3. Lantmeter. *de vet. Cleric. dict.* 2. *part. lib.* 2. *cap.* 106. ergo a fortiori idem est dicendum in Capellaniis, aut Beneficiis simplicibus, quorum residentia non tantum urget; nam argumentum a majoritate rationis validissimum est, *l. In suis, in fin. ff. de liber. & posthum. l. Nec in ea* 22. *ff. de adult.* Surdus *cons.* 383. *n.* 14. Anton. Monachus *Lucensis decis.* 64. *n.* 35. Argellus *de legit. contradict. q.* 2. *nu.* 204.

38 Hæ tamen pœnæ intelliguntur, nisi adsint justæ causæ absentiæ, quæ in dicto Decreto continentur. Prima est *Christiana charitas*, utpote quando quis abest ad adjuvandam aliquam privatam Ecclesiam, tum ad dirimendas aliquas lites, & odia, dummodo ex tali absentia propriæ Ecclesiæ non sequatur notabile detrimentum. Secunda est *urgens necessitas*, ut cum quis ad tempus abest ob morbum curandum, bellum, hostium incursus, pestem sævientem, aeris intemperiem fugiendam, vel ob inimicitias, odium, vel ad declinandam populi, vel Principis offensionem; dum tamen non immineat ovium grave nocumentum.

39 Tertia, *debita obedientia*, veluti quando quem legitimo superiori, puta Papæ, vel Episcopo parere necessum est, ut ad aliquod obsequium præstandum, quale esset ad visitandam Provinciam, Diœcesim, vel ad pacem componendam. Quarta *evidens Ecclesiæ, vel Reipublicæ utilitas*, utpote quando quis vocatus fuerit ad Concilium Generale, Provinciale, vel Diœcesanum, aut pro recipienda reformatione, ut variis casibus explicant late Azorius 2. *part. Instit. Moral. lib.* 7. *cap.* 4. Palao *d. disp.* 5. *punct.* 4. Bollo *d. classe*, §. 4. Vasquez *in opusc. de benef. cap.* 4. §. 2. *art.* 1. *dub.* 2. Lantmeter *d. cap.* 106. *vers. Causa legitima*, Layman *d. lib.* 4. *tract.* 2. *cap.* 6. *n.* 4. Lotterius *d. lib.* 3. *quæst.* 27. Barbosa *de offic. Paroch.* 1. *part. c.* 8. *a n.* 46. Capponi *tom.* 3. *discept.* 143. *a num* 6.

40 Illud tamen animadvertas, quod quando quis ultra bimestre vult saecularia residentia, duo sunt necessaria, justa causa, & licentia, nec una sine altera est sufficiens. Ratio est; nam licentia absque causa redderetur injusta, & tota bonitas licentiæ absque causa absorberetur; justa enim causa absque licentia, temeritas fuisset, quia includit contemptum superioris, & justificatione evacuatur, Rota apud Seraphinum *decis.* 1131. *n.* 2. Lotterius *d. qu.* 27. *a n.* 122.

41 Denique in hoc capite adverto, in Capellaniis, & aliis fundationibus, ad residentiam non solum esse necessarium, ut expressa sit obligatio residentiæ, verum sufficere, ut aliquid percipiatur, ad cujus executionem illa requiratur, veluti si dicat fundator, *Capellanus administret Sacramenta, Parochiæ inserviat in excipiendis confessionibus, celebret per se*; aut, ut diximus supra, dicat simpliciter, *Celebret Missam*; vel si ei præcipiatur, ut intersit Horis Canonicis, & distributiones percipiat, aut alia verba ponat fundator, unde cognoscatur velle obligare ad residentiam, ut cum Rota tradit Leon *de offic. Capellan. q.* 4. *prax.* 1. *n.* 103. Lara *d. cap.* 8. *n.* 43. Fagnanus *in cap. Ut Abbates, de ætat. & qualit. nu.* 88.

CAPUT XII.

De incompatibilitate Capellaniarum.

S U M M A R I U M.

Incompatibilitas recte introducta, & ad eam variæ pœnæ, a num. 1.

Duæ Capellaniæ cum cura, aut residentia sunt incompatibiles, n. 3. *Quod extenditur, etiamsi Capellaniæ fuerint tenues, sed in simplicibus consuetudo dispensat, nu.* 4. *Explicatur, n.* 5.

Capellania cum onere Missarum, & ut Parochum adjuvet, est incompatibilis cum Curato, n. 6.

An Capellania sit incompatibilis cum alio Beneficio, ita ut ipso jure vacet per assecutionem alterius, quando simplex est? Prima sententia negat, nu. 7. *Secunda affirmat, n.* 8. *Defenditur, n.* 9.

An duæ Capellaniæ, seu Beneficia simplicia sub eodem tecto sint incompatibilia? Aliqui negant, n. 10. *Alteri affirmant, n.* 11. *Resolvitur affirmative, a n.* 12.

An valeat consuetudo, ut quis sub eodem tecto habeat duas Capellanias? Prima sententia negat, n. 16. *Secunda affirmat, n.* 17. *Resolvitur, a n.* 18.

An Episcopus possit dispensare, ut quis sub eodem tecto habeat duas Capellanias difformes? contra aliquos respondetur affirmative, si non sunt sufficientes, n. 19.

Si quis sub eodem tecto ex collatione Episcopi tres Capellanias per annum retinuerit, omnibus privatur, n. 20. *Capellaniæ duæ in eodem Altari cum onera Missarum nequeunt ab uno obtineri absque Apostolica dispensatione, ibidem.*

Capellaniæ, seu Beneficia simplicia, quæ non sunt sub eodem tecto, incompatibilia non sunt, si qualibet earum non est sufficiens ad sustentationem, n. 21.

An valeat consuetudo habendi plures Capellanias, aut Beneficia simplicia in diversis Ecclesiis? Prima sententia negat, nu. 22. *Secunda affirmat, nu.* 23. *Resolvitur, a nu.* 24.

1 INcompatibilitas Beneficiorum rectissimo jure introducta est in Ecclesia, ne Clerici plura Beneficia coacervarent, ac proinde in avaritiam declinarent; daretur enim causa divagationis, & non residendi, unde plurima damna in Clericis, & Ecclesiis orirentur, Thiersius *de Benef. sect.* 31. *a n.* 1. quapropter diversis temporibus varia decreta facta sunt, ne quis plura haberet Beneficia: ante Concilium Lateranense sub Alexandro III. duæ Dignitates, duo Beneficia curata, vel alia Beneficia residentiam petentia, ita erant incompatibilia, ut per assecutionem alterius ipso jure non vacaret primum, verum electio dabatur, ut quod obtinenti placuerit, dimitteret, *cap. Referente* 7. *c. Præterea*, 14. *de Præbend.* Deinde in ipso Concilio Lateranensi sub Alexandro IV. non concedebatur electio ista, sed si obtento secundo Beneficio primum obtinens non dimitteret, secundo privabatur, *cap. Quia nonnulli* 3. *de Cleric. non resident.* Veruntamen succedente tempore, Innocent. III. *in cap. de multa* 28. *de Præbend.* statuit, obtinentes dignitates, officia, personatus, aut alia quæcunque Beneficia curata, primum teneri statim dimittere, quia ipso jure vacat, & si utrunque retinere procuraverit, per sententiam secundo privetur Beneficiatus, & idem si in eadem Ecclesia plures dignitates, aut personatus habere præsumpserit, *cap. Literas* 9. *de concess. Præbend. cap. Consuetudinem* 1. *de consuet. in* 6. *Clement. fin. de Præb.*

2 Postea Joannes XXII. *in Extrav. Execrabilis*, §. *Qui tamen*, & §. *Quia vero, de Præbend.* decrevit (postquam Innocentii III. dispositionem confirmavit) ut si obtinens utrunque Beneficium retinere præsumpserit, etiam secundo privatur. Tandem Concilium Tridentinum *sess.* 7. *de reformat. cap.* 4. *& cap. De multa* 28. *de Præbend.* observandum decrevit præsentis Canonis rigorem in quibuscunque Beneficiis incompatibilibus, Salcedo *ad Bernard. cap.* 49. Passerinus *ad textum in cap.* 1. *de consuetud. in* 6. *art.* 4. *a n.* 41. Garzia *de beneficiis, part.* 11. *cap.* 5. Capponi *discept. forens.* 108. *a num.* 13. Rojas *de incompatibilit.* 7. *part. a cap.* 1. Ojeda *interg. tract. de incompatibilit.* Azorius *Instit. Moral.* 2. *p. lib.* 6. *c.* 13. *cum seq.* Palao *tom.* 2. *oper. Moral. tract.* 13. *disput* 6. *punct.* 2. §. 6.

3 Unde desumitur, ad nostram materiam Capellaniarum duas Capellanias, aut Beneficia habentia curam animarum incompatibilia esse, nec simul posse retineri: quod idem est dicen-

dicendum, si ambæ Capellaniæ requirant residentiam, licet non habeant animarum curam; cum quis nequeat in eodem tempore duabus in partibus residere, unde nec servitium impendere cum diminutione divini cultus, intramque omnes rationes incompatibilitatis, Divus Thom. *quodlibet. 9. art. 5.* Passerinus *in d. cap. Consuetudinem, art. 1. num. 339.* Vasquez *in opusc. de benefic. cap. 4. §. 2. art. 2.* Layman *lib. 4. Summ. tract. 2. cap. 8. n. 1.*

4 Quod extendunt Doctores etiam ad Capellanias, seu Beneficia simplicia insufficientia ad congruam sustentationem, si personalem residentiam requirant, *cap. 3. cap. Conquerente 6. de Clericis non resident. l. 3. tit. 16. p. 1.* Tridentinum *sess. 24. de Reformat. cap. 17.* ibi. *Dummodo utrunque personalem residentiam non requirat:* & cum pluribus Rojas *de concompatibil. 7. prat. cap. 2. nu. 6.* Thom. Hurtado *de resident. tom. 1. lib. 6. resol. 5.* Valenzuela *cons. 135. n. 99.* Sed hæc incompatibilitas in Beneficiis simplicibus, & Capellaniis facile tollitur per Episcopi dispensationem, qui potest dispensare in residentia simplicis Beneficii non habentis congruam: aut jam consuetudo dispensavit, ut diximus capite antecedenti, *n. 10.*

5 Illud vero observandum, hanc incompatibilitatem Capellaniarum residentiam requirentium, vel Beneficiorum simplicium, non admitti quoties residentia est tantum causativa ratione amissionis fructuum, non vero obligatoria ratione tituli; quia si non resideat, titulum valet retinere, idcirco incompatibilis non est. Idem dices, si residentia non est continua, sed ad tempus; quia nequit dari incompatibilitas, nisi quando eodem tempore concurreret residentia ulterius Capellaniæ, seu Beneficii, Gonzalez *ad regul. 8. gloss. 15. a n. 16.* Garzia *d. t. 1. p. cap. 5. n. 86.* Layman *d. cap. 8. n. 6. vers. Et alii*, Riccius *in praxi 4. part. decis. 226. n. 10.*

6 Rursus est incompatibilis cum Curam Capellania habens onus Missarum, & ut adjuvet Curatum in administratione Sacramentorum, Barbosa *ad Concilium, d. sess. 24. cap. 17. num. 45.*

7 Est dubium, an quando Capellania simplex habetur cum alio Beneficio, vacet ipso jure Capellania prius acquisita? Aliqui asserunt, minime vacare ipso jure, quia Tridentinum *d. sess. 6. cap. 4.* minime loquitur expresse de Capellaniis, aut aliis Beneficiis simplicibus, sed tantum de Curatis, dignitatibus, & personatibus contentis *in d. cap. De multa* unde quoad Beneficia, & simplices Capellanias standum est juri communi danti electionem obtinenti, ut dimittat quod voluerit, *d. cap. Referente 7. de Præbend.* non vero primum vacabit ipso jure, Navarrus *cons. 17. de Præbend.* Piasecius *in praxi Episcopali, part. 2. cap. 5. n. 26.* Mena *variar. lib. 1. q. 13. nu. 5.* dat plures Riccius *in praxi for. 1. edit. decis. 401. nu. 3.*

8 Alteri tenent contrarium, quia Concilium non solum loquitur de Præbendis, dignitatibus, personatibus, & Curatis contentis *in d. cap. De multa*, sed de Beneficiis simplicibus quomodocunque incompatibilibus: ergo etiam Capellanias simplices comprehendet, & ipso jure vacabunt per assecutionem alterius Beneficii incompatibilis, ut declaravit Sacra Congregatio, quam refert, & sequitur Garzia *d. cap. 5. a n. 84.* Lessius *de just. lib. 2. cap. 34. dub. 27. nu. 145.* Palao *d. disp. 5. punct. 2. §. 6. a nu. 2.* Gratian. *discept. forens. cap. 133. num. 28.*

9 Hanc sententiam admittendam censeo, quia textus Concilii satis clarus est, ibi: *Quicunque de cætero plura curata, aut alia incompatibilia Beneficia Ecclesiastica.* Unde Riccius *in praxi Archiepiscop. 4. part. decis. 226. a n. 6.* bene percipit in illis verbis etiam Beneficia simplicia includi, quoad vacationem ipso jure: *& num. 10.* colligit idem esse dicendum in Capellaniis, quæ ex fundatione, aut consuetudine requirunt præcisam residentiam, prout sunt Rotæ decisiones, quas ibidem adducit Tondutus *2. part. tom. 1. quæst. benef. cap. 5. §. 6. nu. 18.*

10 Cæterum dubitatur, an duæ Capellaniæ, vel Beneficia simplicia sub eodem tecto, seu Ecclesia, incompatibilia sint? Aliqui censuerunt, incompatibilia non esse, præcipue si conformia sint; quia cum non possint inter se servitia impedire, & recte Capellanus inservire, non est ratio, ut sint incompatibilia: tenent Navarrus, Zechius, & alii apud Riccium *in praxi for. 1. edit. dec. 301.* Zerola *in praxi, verb. Beneficium, §. 7. n. 6.* & consentire videtur Lara *de Anniverss. lib. 2. cap. 7. nu. 7.*

11 Contrarium tenent alteri *ex cap. Literas 9. de concess. Præbend. Clement. fin. de Præbend.* nam ea en, quod sub eodem tecto sunt, uniformes censentur Capellaniæ illæ, & servitii ejusdem: tum quia in eadem Ecclesia nequit quis diversas personas repræsentare: sunt ad id duæ decisiones Rotæ, quas refert Garzia *d. cap. 5. a n. 221.* Prosper Fagnan. *in cap. Cum jam, de concess. Præbend. nu. 34. & 45.* Riccius *d. decis. 301.* & in terminis Capellaniarum Passerinus *in d. cap. Consuetudinem, n. 380.* Lara *d. cap. 7. n. 11.*

In hoc dubio animadvertendum, sub eodem tecto posse 12
considerari Capellanias, seu Beneficia simplicia uniformia, & difformia. Uniformia dicuntur, non quæ uno nomine nuncupantur, sed quæ ad unum, eundemque finem sunt instituta, & quæ idem officium, atque onus habent. Difformia, quæ dissimile habent officium, alio, seu diverso, & non eodem tempore explendum, Capponi *discept. 108. nu. 19.*

Beneficia, seu Capellanias uniformes sub eodem tecto 13
incompatibiles esse dubitandum non est, cum ea natura officiorum sint incompatibilia, nec eodem tempore possint adimpleri. Tota erit concertatio in difformibus; multi enim sunt asserentes incompatibiles non esse, etiamsi sint sub eodem tecto; nam nulla est ratio ipsius incompatibilitatis, si quidem diversis temporibus officia illa possunt expleri, Gonzalez *ad regul. 8. gloss. 10. num. 34.* Gratianus *disceptat. for. cap. 133. n. 20.* Lara *dict. cap. 7. n. 7. & 24.* Moez *in cap. 1. de consuet. in 6. n. 17.* Tondut. *qu. benef. tom. 1. 2. p. cap. 5. §. 6. n. 6.* dicit veriorem Garzia *d. cap. 5. nu. 237.*

Sed teneo contrarium; nam una est incompatibilitas, 14
quæ procedit ex natura officiorum, quæ nequeunt sufficienter impleri, prout est in Capellaniis, & Beneficiis uniformibus, quæ quidem cessat in his difformibus: sed est alia, quæ inducitur ex eo solum, quod sint sub eodem tecto. Ratio est, quia ut docet Tridentinum *sess. 24. de reformat. cap. 17.* singula Beneficia singulis sunt concedenda, ne coacervatio fiat Beneficiorum: si tamen unum non sufficiat, duplex obtinens habere poterit, ut congruam suscipiat sustentationem: quæ quidem dispositio majorem habet rationem, si Beneficia, aut Capellaniæ sint sub eodem tecto, quia indecorum fuisset in eadem Ecclesia quemque plura habere Beneficia, & ne singulis distribuerentur, ibidem plures personas repræsentare.

Cæterum ratio contrariorum parvi ponderis est, quia 15
desiderat Concilium in regendis Ecclesiis debitam disciplinam observare, ut singula singulis distribuantur. Tum, ut alii pauperes Clerici sustentationem in eadem Ecclesia percipiant, & ibidem inserviant excellentiori cultu plurimorum Ministrorum. Ergo dicendum, duo Beneficia simplicia, aut Capellanias difformes sub eodem tecto incompatibiles esse, Duenas *regul. 71. n. 5.* Puteus *lib. 3. dec. 189.* Achilles *decis. 169.* Azorius *Instit. Moral. 2. part. lib. 3. c. 50. quæst. 6. & lib. 6. cap. 11. qu. 4.* Palao *dict. tract. 13. disp. 4. punct. 2. n. 6.* estque declaratio apud Garziam *dict. cap. 5. num. 243.*

Unde resolvenda est alia quæstio, an consuetudo va- 16
leat, ut quis sub eodem tecto habeat duas Capellanias, aut Beneficia simplicia. Prima sententia negat valere, quia includit deformitatem contra jus naturale, *cap. fin. de consuetud.* tum ex tex. *in cap. Consuetudinem 1. de consuetud. in 6.* ubi consuetudo habendi duo officia sub eodem tecto reprobatur. Ergo similiter consuetudo habendi Capellanias duas, aut Beneficia simplicia, Caputaquensis *2. part. decis. 356. numer. 4. & 5.* Gratianus *decis. March. 155. num. 17.* & in Capellaniis Passerinus *in dict. cap. 1. art. 2. num. 380.*

Secunda sententia tenet contrarium, quia incompatibi- 17
litas ista non est contra jus naturale, quin tantum orta est jure positivo: quapropter contra eam prævalet consuetudo, itaque valebit, Navarrus *cons. 22. de Præbend.* & alii apud Garziam *d. cap. 5. n. 225.* Barbosa *ad Concilium decis. 22. cap. 17. n. 13.* Capponi *d. discept. 108. n. 17.* qui asserit, id posse fieri per statutum.

In hoc dubio sub distinctione procedendum; nam quan- 18
do Capellania, aut Beneficia simplicia sub eodem tecto sunt uniformia, minime consuetudo potest prævalere; de natura enim impossibile est, ut quis eodem tempore duobus diversis servitiis satisfaciat, quamobrem includit deformitatem contra naturam, quæ destruit consuetudinem, Garzia *dict. cap. 5. num. 128.* Si vero Capellaniæ, aut Beneficia sint difformia sub eodem tecto, tunc consuetudo valet, dummodo sit quadragenaria, Rota *1. part. recent. decis. 524. n. 3.* Ojeda *de incomp. 1 part. cap. 11. num. 4.* Ratio; nam incompatibilitas istorum Beneficiorum simplicium difformium, tota est de jure positivo, nec includit aliquam difformitatem contra jus naturale: ergo adversus illud recte prævalet consuetudo, dummodo sit præscripta per tempus quadraginta annorum, Gratianus *decis. 155. n. 17.* Tondutus *dict. cap. 5. §. 6. n. 13.*

Est du-

19 Est dubium, an Episcopus possit dispensare, ut quis habeat duas Capellanias dissormes, aut Beneficia sub eodem tecto? Et negarunt Azorius *dict.cap.*13. *quæst.*4. Barbosa *de offic. Episcop.*3.*part.allegat.*62.*num.*12. Sed contrarium tenent alteri apud Garziam *dict.cap.*5. *num.*235. quorum doctrinam admitterem, si quodlibet Beneficium per se non sit sufficiens ad sustentationem provisi, ut declaravit Sacr. Congregatio 11. *Junii* 1594. cujus verba transcripsit Garzia *dict.cap.*5.*n.*377. Leo in *Thesaur.forens.Eccles.cap.*18.*n.*21. Molfesius *in Sum.tract.*6.*cap.*9. *n.*46. Caponi *d.discept.*108. *n.*17. Thiertius *sect.*31.*vers.Caeterum*.

20 Qui tres Capellanias sub eodem tecto ex collatione Episcopi per annum retinuerit, omnibus privatur ipso jure, dummodo uniformes fuerint, ut decisum refert Barbosa *ad Concilium*, *dict.cap.*17.*num.*16. Capellaniæ vero in eodem Altari instituta cum onere Missarum, nequeunt ab uno obtineri absque dispensatione Apostolica, ut cum ea decisione tenet ipse Barbosa *d.cap.*17.*n.*15.

21 Capellaniæ vero, seu Beneficia simplicia, quæ non sunt sub eodem tecto, & quælibet per se insufficientia ad sustentationem, incompatibilia non sunt, possuntque ab uno retineri, Garzia *dict.cap.*5. *num.*262. Tondutus *dict.* §.6. *num.*4. Lara *dict.cap.*7. *num.*12. Si tamen una Capellania simplex, aut unicum Beneficium sufficiat ad congruam, incompatibile est cum alus Beneficiis, licet quodlibet per se non sit sufficiens ad sustentationem, nec simul haberi posset; nam compatibilitas tolletur ex eo, quod teneat unam Capellaniam, aut Beneficium sufficiens ad congruam, *cap. Dudum* 54. §.*Licet,in fin.de elect.* Gonzalez *dict. reg.*8.*gloss.*15.*a nu.*39. Barbosa *dict.*3.*part.allegat.*62. *n num.*1. Salgado *de Reg.prot.*3.*part.cap.*7.*a n.*78. Rojas *de incompat.*7.*part. cap.*3.*a n.*1. Caponi *dict.discept.*108.*n.*20.

22 Est vero quæstio, an quis possit habere plura Beneficia simplicia, vel Capellanias residentiam non requirentes, in diversis Ecclesiis, quando id in consuetudine fuerit, absque aliqua dispensatione? Prima sententia negat, quia consuetudo ista non valet: & ducitur, nam habet repugnantiam cum jure divino & naturali, quatenus per hanc pluralitatem Beneficiorum simplicium minuitur divinus cultus, & reditus Ecclesiastici male expenduntur ditando unum, & relinquendo alios pauperes Clericos absque alimentis, ut bene considerat Azorius 2.*part. lib.*6. *cap.*11. *qu.*5. Layman *dict.lib.*4.*cap.*8.*tract.*2.*num.*2. Ergo talis consuetudo nequit sustineri. Cæterum Concilium Tridentinum *dict. sess.* 7. *cap.*4. *& sess.*24. *cap.* 17. improbat consuetudinem habendi plura Beneficia, ut ante reprobaverat textus *in cap.*1. *de consuetud. in* 6. vocando eam corruptelam, & contra bonos mores Ecclesiasticos: qui quidem textus non distinguit, an Beneficia sint simplicia, vel Capellaniæ non requirentes residentiam. Ergo nequit sustineri talis consuetudo, nec quia vi illius plures Capellanias, aut Beneficia simplicia etiam absque residentia retinere, Ojeda *de incompatibilit.* 1.*p.cap.*9.*n.*1. Salcedo *ad Bernardum,cap.*47.*lit.C* Passerinus *in d.cap.de consuetud.in* 6.*art.*3.*n.*411. Barbosa *d. allegat.*62. *n.*8.*& de univers.lib.*3 *cap.*13.*n.*108.

23 Secunda sententia tenet contrarium, quia valet talis consuetudo, prout in Hispania ad praxim adducta est. Ratio est; nam in his Capellaniis, ac Beneficiis simplicibus non requirentibus residentiam, nulla potest considerari difformitas contra jus divinum, sed tantum contra jus positivum, prohibens habere plura Beneficia, adversus quod valet consuetudo legitime præscripta, *cap.fin. de consuetud.l.*2. *Cod. quæ sit longa consuetud.* Rursus in Hispania receptum non est Decretum Tridentini *dict.sess.*22.*cap.*17. quoad Beneficia simplicia, vel Capellanias residentiam non requirentes, licet una sufficiat ad sustentationem: quare absque dispensatione, ex vi hujus consuetudinis possunt ista Beneficia, aut Capellaniæ retineri, ut tenent Lapus, Innocentius, Cardinalis, & alii apud Garziam *dict. cap.*5. *a nu.*263. Sotus *de justit. lib.*3. *q.*6. *art.*3. *conclus.*4. Salgado *de retent. Bull.* 1.*part. cap.*2. *n.*234. Thomas Hurtado *tom.* 1. *de resident.lib.*6. *sub res.*10. *n n.*1.

24 Verum in hoc dubio animadvertenda est coacervatio nimia Beneficiorum, aut Capellaniarum simplicium; si enim exorbitans fuerit, nequit consuetudo ista sustineri: includit enim gravissimam deformitatem, non solum per diminutionem divini cultus, sed per subtractionem alimentorum pauperum Clericorum, & per avaritiam, maxime in Ecclesiasticis reprobandam. Si tamen harum Capellaniarum, aut Beneficiorum coacervatio aliquantulum a sufficienti congrua excesserit, condemnanda non est hæc consuetudo; non enim Dominus quando dat, miser, sed liberalis largitor est, Vasquez *in opuscul. de benef. dict.cap.*4.§.2.*art.*2. *dub.*8. Garzia *d.cap.*5. *a num.*172.

Qui *n.*277. arbitrio boni viri relinquit, quando dicatur magna coacervatio: quod inspecto valore Capellaniarum, & dignitate personæ, inspiciendum est. Prospiciant vero Prælati, quid respondebunt coram Deo, qui tot Beneficiis simplicibus idiotas, & ridiculas personas honorant, non solum ad congruam, verum ad satietatem. Est etiam incompatibilitas Capellaniarum, si fundator dicat, *Conferatur non habenti aliud Beneficium*: quod est observandum, si Capellania congruam habuerit, Lara *dict. lib.*2. *cap.*7. *n n.*1. Barbosa *lib.*3.*vot.*122. *per tot.* 25

CAPUT XIII.

De collatione, & institutione Capellaniarum.

SUMMARIUM.

*Collatio quid sit, & quomodo distinguatur ab institutione, n.*1.
*Olim Pontifices omnia Beneficia conferebant, ast hodie quatuor modis ad illos pertinent, n.*2.
*Beneficia majora intra tres menses sunt conferenda: minora intra sex. Beneficia jurispatronatus post præsentationem instituuntur, n.*3.
*Capellania laicalis nequit ab Episcopi conferri, sed datur a Patronis, aut ab hæredibus, n.*4.
*Ecclesiastica Capellania libera confertur ab Episcopo, non tamen ab ejus Vicario absque speciali mandato, n.*5.
*An Vicarius possit instituere absque speciali mandato? Prima sententia negat, n.*6. *Secunda affirmat, & expenditur caput.* 3. de instit. *num.*7. *Defenditur, & explicatur, n.*8. *Fit instantia, & dissolvitur, n.*9.
*Episcopus nequit Capellanias jurispatronatus instituere absque præsentatione Patroni, & si præsentatum non instituerit, datur recursus ad superiorem, num.*10. *Idem si Patronus sit tantum in quasi possessione, n.*11.
*An institutio facta spreto Patrono, sit ipso jure nulla? Prima sententia negat, n.*12. *Secunda affirmat, n.*13. *Tertia dicit esse nullam conditionaliter, n.*14. *Quarta asserit esse in pendenti, n.*15.
Explicatur textus in cap.32. 16. quæst.7. cap.8. de jurepatr. *n.*16. *Resolvitur, a n.*17.
*Sunt tamen aliqui casus, in quibus absque Patrono Episcopus confert, nempe quando Patronus intra tempus non præsentaverit, nisi fuerit legitime impeditus, a n.*18. *&* 19.
*Est dubium, an tempus præsentandi currat a die notitiæ, aut vacationis. Prima sententia asserit, a die vacationis currere, num.*20. *Secunda dicit a die scientiæ. Explicatur textus* in cap.22. de jurepatron. *a num.*22. *Resolvitur, n.*24.
*Alter est casus, quando quis esset in quasi possessione præsentandi, & ex fundatione appareret esse liberam collationem; tunc enim recte confert Episcopus absque Patrono, n.*25. *& idem si Ordinarius esset in ultimo statu libere conferendi, n.*26.
Deinde quando Patronus Ecclesiasticus aliquem indignum præsentaverit, secus si laicus sit, n. 27. *&* 28.
*Cæterum, si Episcopus motu proprio Capellaniam contulerit Patrono, tenet collatio, n.*29.
*Est dubium, an si præsente Patrono Episcopus Capellaniam, aut Beneficium contulerit, sit valida collatio? Negant aliqui, n.*30. *Affirmant alteri, n.*31. *Resolvitur, & lite discutitur, n.*32.
*Alius est etiam casus, quando Patronus plures præsentaverit, ex eis enim eliget Episcopus quem maluerit, num.*36. *& explicatur, n.*37.
*Est alter casus, quando Ecclesia est conventualis, quia valet electio absque Patrono, n.*38. *Explicatur caput* 4. 18. quæst. 2.*n.*39.
*Denique quando Patronus, si vocaretur, frustra expectatur, vel si amitteret jus præsentandi, n.*40.
*Vacante Capellania, per edicta vocantur interesse habentes, quæ debent poni in valvis Ecclesiæ, & vulgari lingua proponi; non tamen est necessarium legere inter Missarum solemnia, n.*41.
*Idem facere debent Patroni, si vocentur consanguinei, vel aliæ personæ; valet enim præsentatio absque edicto, secus institutio, n.*42.
*In edictis apponendus est terminus ad comparendum, & quis terminus, n.*43. *&* 44.
*Notarius qui edictum affixerit, det fidem de affixione, num.*45.

Capella-

Capellaniam liberam extra Diœcesim recte Episcopus conferre, n.46. Sed an instituere possit, aliqui negant, alteri affirmant, n.47. Resolvitur, n.48.
Collatio absque scriptura sustinetur, n.49.

1 Collatio est *Beneficii a superiore gratuita facta concessio:* quæ quidem diffinitio includit omnes modos providendi Beneficia, quia gratuita Beneficii concessio poterit fieri aliquando per institutionem, electionem, translationem, vel postulationem, ut considerat Barbosa *de univers. jur. lib.3. cap.13. a n.1.* Layman *lib.4. Sum. tract.2. cap.10. nu.1.* Ast magis in specie loquendo, collatio dicitur, quando libere Beneficium, aut Capellania confertur ab Ordinario, absque aliorum dependentia: verum si a patronis prius fiat præsentatio, non collatio dicitur, sed institutio, quæ ab Episcopo fit, Azorius *Instit. Moral. 2.part. lib.6.cap.25. in princip.* Barbosa *d. cap.13. n.4.* Garzia *de Benef. 4.par. cap. 1.n.4.* Frasso *de Patron. Indiar. cap.11.n.34.* qui *n.36.* scripsit, aliquando improprie loquendo, collationem, & institutionem promiscue sumi.

2 Olim omnia Beneficia Diœcesis ad Ordinarii collationem pertinebant, *cap. Conquerente 16. de offic. Ordin. cap. fin. de supplend. negl. Prælat.* sed adhuc illis temporibus semper salva remanebat auctoritas Summi Pontificis, qui tanquam Ordinarius totius orbis libere Beneficia conferebat, *c. Si a Sede 31. de Præbend. in 6. Clement. 1. ut lit. pendent.* quapropter Pontifices varie collationes Beneficiorum sibi adrogare consueverunt, Barbosa *dict. cap.13. a num.15.* Ast hodie collationes quatuor modis ad Pontificem pertinent, ratione reservationis, affectionis, præventionis, aut devolutionis, de quibus Riccius *in praxi for. decis. 394.* Vivianus *in praxi jurispatronat. lib.14. cap.1. nu.54.* Leon *de offic. Capell. quæst.3. sect.7. a num.104.* Barbosa *dict. cap.13. num.18.*

3 Beneficia majora intra tres menses sunt conferenda, *cap. Postquam 11 dist. 50. cap. Ne pro defectu 41. de elect.* inferiora vero intra sex, *cap. fin. de supplend. negl. Prælat.* quod quidem tempus currit absque aliqua necessitate requirendi Prælatum, quin potius his transactis, devolutio fit ad Superiorem; quia quando tempus est designatum, pro homine interpellat, Petrus Gregorius *syntag. lib.17. cap.9. nu.22.* Garzia *de benef. 10.part. cap.2. nu.5.* Barbosa *de offic. Episc. 3.part. allegat.126. num.39.* Thiercius *de Benef. sect.33. a num.1.* In Beneficiis jurispatronatus, postquam Patronus præsentaverit, Spino *de testam. gloss.4. num.95.* asseruit intra duos menses debere Episcopum instituere præsentatum, quod quidem incertum est, cum a jure non designetur. Attamen si negligens fuerit, poterit a Superiore designari, quo elapso, si non instituerit, per devolutionem Superior instituet, Lata *de Capell. lib.2. cap.10. num.15.* Sed ex constitutione S. Pii V. Spini sententia admittitur, Salgado *de Reg. protect. 3.part. cap.10. a nu.108.* Frasso *1.par. de Patr. Ind. cap.32. a num.14.*

4 His ad majorem lucem præmissis, inquiramus quæ Capellaniæ ad collationem Episcopi pertineant? Et quidem Capellaniæ laicales non pertinent, quia collatione non indigent, nec in titulum conferuntur, sed Capellani nominantur a patronis, vel ab hæredibus; quod similiter asserendum, etiamsi nominatio pertineret ad aliquem Ecclesiasticum inferiorem Episcopo, quia etiamsi ab isto fiat, non dantur in titulum, Rebuffus *de pacif. possess. amphiat. 17. n.105.* Riccius *in praxi forensi, decis.406.*

5 Capellania vero, quæ fundatur in titulum, est Beneficium Ecclesiasticum: quod si libera sit, absque patronorum dependentia, ab Episcopo est conferenda, *cap. Ex frequentibus 3. de inst. c. Beneficium, de reg. jur. in 6.* Vicarius tamen Episcopi nequit has liberas Capellanias conferre, nisi habeat speciale mandatum, cum sint proprie Beneficia, *cap. ult. de offic. Vicar. in 6.* Gonzalez *in reg.8. §.4. proœm. nu.24.* Sbrozius *de offic. Vicarii, lib.1. quæst.7.* nam est collatio gratuita donatio, quæ non venit in generali mandato, *l. filius familias, ff. de donat. l. Contra juris, §. filius, ff. de pact.* nisi specialiter concedatur, Azorius *2. part. Instit. Moral. lib.3. cap.44. quæst.1.* Palao *d. tract.13. disp.2. punct.30. n.3.* Garzia *de Benef. 5. part. cap.8. nu.8.* quod intellige, si Vicarius generalis sit, Barbosa *d. 3.part. allegat. 54. n.60.*

6 Est quæstio, an Vicarius absque speciali mandato possit instituere Capellaniam, aut Beneficium, quando aliquis a patrono præsentatur? Prima sententia negat id fieri posse a Vicario; nam institutio etiam collatio est, ut notant Scribentes *in rub. Ut Ecclesiastica Benef. &c.* Ergo cum Vicarius absque speciali mandato nequeat conferre, nec poterit instituere. Cæterum, nam si institueret, ageret contra mandatum, quod jure prohibitum est, *c. Dilecta 21. de rescript.* Ergo nequit absque speciali mandato instituere. Id explicatur, quia in generali mandato non veniunt illa, quæ verisimiliter non conceduntur, *reg. In generali, de regul. jur. in 6.* Institutio enim Capellaniarum, vel Beneficiorum res gravissima est, nec verisimiliter in generali mandato concedenda, ut observatur in resignationibus, quæ nequeunt admitti a Vicario absque speciali mandato, nec potest Clericum Beneficio privare, Riccius *in praxi, part.1. resolut. 471.* Sbrozius *de Vicar. Episcop. lib.2. quæst.130.* Flaminius *de resign. lib.7. quæst.24. n.3.* Barbosa *dict. allegat.54. n.66.* Ergo nec absque speciali mandato instituere Capellanum præsentatum a patrono, Rolandus a Valle *vol.1. cons.47. num.45.* Rebuffus *in praxi Benefic. tit. de form. Vicarii, num.126.*

Secunda sententia tenet contrarium ex decisione textus *in cap. Ex frequentibus 3. de instit.* Sed textus ille efficaciter assumptum non probat, quia licet dicat, Officiales Episcopi instituere posse, valet intelligi cum speciali mandato, ut illum intelligit Rebuffus ubi proxime, *nu.127.* Sed ratione ducitur, quia quando proceditur ad instituendum præsentatum, non est ex gratia, sed ex justitia, & necessitate jurisdictionis: cum ergo in generali mandato veniant quæ sunt necessariæ jurisdictionis, inde est, ut absque speciali possit præsentatum instituere, Azorius *2. part. lib.3. cap.44. quæst.4.* Layman *lib.4. tract.2. cap 10. nu.6.* Rota apud Garziam *8.part. cap.4. num.50.* Pax *in praxi, tom.2. prælud.3. num.7.* Garzia *de Benef. 5.part. cap.7. num.84.* Barbosa *dict. allegat. 54. num.70.* Tondutus *tom. 1. quæst. 118. num. 35.* 7

Hanc sententiam admitto, & ut magis explicetur, observo diversam esse collationem liberam a collatione coarctata; licet enim institutio sit collatio, non est tamen libera, sed coarctata ad consensum patronorum, & necessario facienda est in persona præsentata, si idonea reperiatur, *cap. Monasterium 33. 16. quæst.7.* Tridentinum *sess.24. de Reform. cap.18.* Salgado *de Reg. protect. 3.part. cap.10. num.5.* Diana *8.part. tract.4. resol.25.* unde dicitur actus justitiæ, & ad illam faciendam Ordinarius poterit compelli, ut cum aliquibus docet Frasso *de Patr. Ind. cap.11. a nu.44.* quapropter poterit a Vicario expediri ex generali mandato, utpote res necessariæ jurisdictionis in illo contentæ. Et confirmatur; nam Capitulum, Sede vacante, licet non possit conferre Beneficia, quæ pertinent ad liberam collationem Episcopi, potest tamen instituere præsentatos a patronis, quia id pertinet ad necessitatem justitiæ, *cap.1. de instit. in 6.* Gonzalez *ad regul.8. §.4. proœm. nu. 35.* Garzia *5.part. cap.7. n.51. & 54.* Rota apud Farinac. *in posth.1. p. decis.166. a n.5.* Frasso *d. cap.11. a n.32.* Ergo similiter Vicarius Episcopi, quia in generali mandato continentur omnia quæ sunt necessariæ jurisdictionis, & justitiæ. 8

Dices: Ergo Vicarius ex vi mandati generalis nequibit instituere, quando patronus plures præsentaverit. Probatur; nam tunc ad liberam electionem Episcopi pertinet ex præsentatis quem maluerit eligere. Ergo ex vi illius mandati saltem in hoc casu non poterit instituere. Sed respondet Palao *dict. tract.13. disp.2. punct.30. nu.4.* adhuc in hoc casu ex generali mandato posse instituere quem magis idoneum cognoscat; nam adhuc collatio coarctata remanet, quatenus Episcopus tenetur eligere unum ex præsentatis: quamobrem Vicarius ex generali mandato poterit instituere. 9

Rursus Episcopus, licet possit Capellanias liberas, seu Beneficia conferre, si tamen fuerint jurispatronatus, nequit illa conferre absque præsentatione patronorum, nec aliquo modo instituere, *cap. Decernimus 32. 16. quæst. 7. cap. Ex insinuatione 14. de jur. patronat.* Quin potius si præsentatum idoneum instituere renuerit, dabitur recursus ad superiorem, Lata *de Capell. lib.2. cap.10. num.25.* Barbosa *de univ. jur. lib.3. cap.11. numer. 206.* Salgado *de Reg. protect. 3. part. cap.10. n.131.* Frasso *de Patron. Ind. cap.11. & 31. part. 1.* 10

Quod non solum intelligas, quando patronus proprietarius, & possessor est; verum etiam si tantum sit in possessione præsentandi, vel quasi, *c. Consultationibus 19. de jur. patr. c. Cum Bertholdus 18. de sent. & re judic. l.9. tit.15. p. 1.* Ratio est, quia jus præsentandi consideratur ut fructus, qui pertinent ad habentem quasi possessionem percipiendi; unde sequitur Episcopum absque præsentatione quasi possidentis, non posse Capellaniam, aut Beneficium conferre, Rota *decis.14. de jurepatron.* Gregorius *in d. l. 9. verb. Tuviesse,* Gonzal. *in reg.8. gloss.45. §. 2. nu. 6.* Salgado *d. 3. p. cap.10. n.3.* Marescotus *variar. lib.1. cap.55. nu.12.* Barbosa *d. lib.3.* 11

*d. lib.3.cap.12.n.*187. Rota 2.*part. divers. decis.*167.*nu.*7. Frasso *de Patron. Ind.cap.*5.*nu.*18. Capponi *tom.* 3. *discept.* 393. *a nu.*18.

12 Est vero dubium, an si Episcopus conferat Capellaniam, aut Beneficium, spreto patrono, collatio sit ipso jure nulla. Prima sententia asserit, non esse ipso jure nullam, sed irritandam, *ex c. Illud* 8. *de jurepatronat.* ibi: *Irritanda.* Quod verbum est futuri temporis, denotatque actum non esse ipso jure nullum, ut docet Tiraquellus *in l. Si unquam, C. de revocand. donat.* Tenent hanc sententiam Cassadorus *decis.*2. *de locat. n.*4. Gomez *in regul. de Triennali*, *qu.*61. Valenzuela *cons.*135.*num.*67.

13 Secunda sententia tenet contrarium, *ex d.cap. Decernimus* 32. 16.*quæst.*7. *d.cap. Cum Bertholdus* 18. *de sent. & re judicat.* ubi similis collatio irrita decernitur per verba præsentis temporis, quæ denotant irritationem ipso facto, Abbas *in d.cap.cum Bertholdus*, *n.*17. Flaminius *de resign. lib.*2. *q.*4. *n.*3. Mohedanus *decis.*6. *de jurepatron.* Moneta *de commut. ult. volunt. cap.*10. *nu.*361. Salgado *de Reg. Protect.* 3. *part. cap.*9.*n.*131. *& de libert. Benefic. art.*3.*a n.*1. Jul. Capponi *discept.* 19. *n.*3.

14 Tertia sententia est Spini *de testament. gloss.*4. *n.*99. asserentis, collationem istam irritam esse ipso jure, sed conditionaliter, nempe si patronus annullare voluerit; nam ut scripsit Rota apud Cassadorum *decis.*3. *de locat. n.*3. quando annullatio fit in favorem alicujus, & in odium alterius, semper includit illam conditionem, si annullare voluerit, prout quando fit collatio, spreto patrono; quia annullatur favore patroni, & in odium conferentis. Ergo annullatio fit ipso jure sub ea conditione, si patronus annullare voluerit. In qua quidem sententia residet Riccius *in praxi for. 1. edit. decis.*171. *vers. Idem dicebam*, Salgado *d. cap.*9. *num.* 133.

15 Quarta sententia asserit, collationem istam esse in pendenti, ita ut si patronus voluerit illam annullare, annulletur, aut si consentiat, utique valida erit, Garzia *d.*5. *part. cap.*9. *n.*240. Moneta *d. cap.*10. *n.*356.

16 In hoc dubio animadvertendum, textum *in d. cap. Decernimus*, & textum *in d.cap. Illud* 8. *de jurepatronat.* qui pugnantes inter se videntur, non clare hanc difficultatem dissolvere; accipiunt enim interpretamenta, inter quæ illud aptius est, ut collatio spreto patrono facta irrita sit, non quia sit ipso jure irrita & nulla, sed quia statim a jure spernitur, nisi postea patronorum accedat consensus: quo in sensu intelligendus est textus *in d. cap. Decernimus*, & alia jura loquentia verbis præsentis temporis, ut explicat Barbosa *in d. cap. Illud*, *nu.*9. & alii DD. asserentes, istam collationem esse nullam, quorum aliquos refert Barbosa *ibidem*, D. Gonzalez *in d.cap. Illud*, *lit.C*, Frassu *de Patronat. Ind. cap.*32. *a n.*32.

17 Unde dicendum, collationem istam validam esse ipso jure, verum in pendenti remanere, ut dicunt DD. quartæ sententiæ: idque ex communi doctrina probatur asserente, quod si huic collationi factæ contempto patrono accedat consensus illius, vel sciens intra tempus præsentandi non contradixerit, collationem valere, Lara *d. cap.*10. *n.* 29. Frasso *dict.cap.*32. *n.*33. Moneta *dict. cap.*10. *num.*365. Barbosa *dict. cap.*12. *a num.*163. *& de offic. Episcop.* 3.*part. allegat.*72. *num.*171. Capponi *tom.*3. *discept.* 126. quod non poterat facere consensus, seu contradictionis omissio, si a principio irrita esset, repugnante juris regula, quod a principio vitiosum est, nullo temporis lapsu convalescere, *reg. Quod ab initio*, *ff. de reg. jur.* Cæterum, nam ut considerat Lara *dict. cap.*10. *nu.*29. collatio spreto patrono habet substantiam, quippe si adsit consensus illius, aut non contradicit, sustinetur. Ergo valida est ipso jure, licet adveniente contradictione irrita sit, ut expendit Garzia *d. c.* 9. *num.* 240.

18 Sunt tamen aliqui casus, in quibus Episcopus valide Capellaniam, aut Beneficium confert absque patronis. Primus, quando patronus intra tempus ad præsentandum nullum præsentaverit, quod quidem in patrono laico est quadrimestre, in Ecclesiastico semestre, *cap. unic. de jurepatronat. in* 6. quare quia negligens est, collatio devolvitur ad Episcopum a die notitiæ independenter a patrono, Abbas *in cap. Ex parte*, *de concess. Prabenda*, *n.*10. Spino *de testam. gloss.*4. *n.*20. Lara *d. c.*16. *n.*26. Petrus Gregorius *syntag. lib.*17. *cap.*9. *n.*26. Garzia *d. part.* 10. *cap.* 2. *nu.*6. Frasso *cap.*32. *n.*46. Capponi *tom.*2. *discept.* 74.

19 Est tamen limitandum, si patronus sit legitime impeditus ad præsentandum intra illud tempus, veluti si absens sit causa Reipublicæ, vel injuste carceribus mancipatus, vel non habet tutum accessum ob perhorrescentiam alicujus inimici, Rebuffus *de pacificis nu.*304. Palao *dict. tract.* 13. *disp.*2. *punct.*5. *n.*4. Mena *variar. lib.*1. *q.* 3. *n.*4. qui *n.*5. asserit, in dubio præsumi patronum absentem, & impeditum, Menoch. *lib.*6. *præsumpt.*73. *n.* 14. Salgado *de Reg. Protect.* 3.*part. cap.*9. *nu.*43.

Verum adest difficilis quæstio, an tempus istud currat a die notitiæ, an a die vacationis, ut possit libere Episcopus per devolutionem conferre Capellaniam, seu Beneficium, *ex cap.* 2. *de supplend. negl. Prælat. cap. fin. de jurepatron.* aliqui tenent currere a die vacationis, per textum *in c. Eam te* 22. *de jurepatron.* ubi affirmatur tempus currere ad præsentandum a die vacationis. Idem defendunt DD. *ex cap. Cum pater* 27. *de jurepatronat.* Cæterum ratione probatur; nam tempus patronis concessum est favore Ecclesiarum, ne per multum temporis Pastore careant: tempus vero appositum favore Ecclesiarum, currit a die vacationis, Abbas *in cap. Quia diversitatem*, *de concess. Prab. not.*5. Ergo tempus datum ad præsentandum currit a die vacationis. Denique tempus a lege præfinitum in dubio continuum existimatur, *l. Nunquam*, §. 1. *ff. de usu cap.* Salcedo *ad Bernard. cap.* 68. *lit. A*, Cum ergo tempus ad præsentandum sit a lege præfinitum *in d. cap. unic. de jurepatron. in* 6 est censendum continuum a die vacationis, Lambertinus *de jurepatron.* 2. *p. lib.*2. *q.*1. *art.*8. Mena *d. quæst.*3. *a nu.*20. Rota *in antiquis*, *decis.*1. *de jur. Patronat.* 20

Plurimi vero tenent a die scientiæ currere; nam in provisione Beneficiorum tempus computatur a die scientiæ ipsius conferentis, *cap.*3. *de supplend. negl. Prælat.* ubi Scribentes, Mandes *decis.*260. *nu.*2. *&* 3. Addit ad Buratum *decis.*18. *nu.* 12. *in fin.* Ergo idem dicendum est de tempore ad præsentandum, cum etiam patroni tendant ad finem conferendi Capellaniam, seu Beneficium. Præterea devolutio fit ob negligentiam patroni, quæ quidem culpa nequit considerari, quando patronus ignorat vacationem. Ergo debet currere a die scientiæ, Rota 2.*part. recent. decis.*173. *n.*1. *& decis.*168. *sub n.* 1. Rota apud Seraphinum *decis.*300. *n.*1. Lara *de Capell. lib.*2. *cap.*9. *nu.* 35. Garzia *de benef.* 10. *part. cap.*2. *n.*34. Marinis *resolut. lib.*1. *cap.*300. *n.*6 Barbosa 3.*part. allegat.*27. *n.*134. Frasso *d.cap.*32. *n.*45. Lotterius *de re Benefic. lib.*2. *qu.*6. *nu.*23. Azorius 2.*part. lib.*6. *cap.*24. *q.* 11. Lessius *de just. lib.*2. *cap.*34. *nu.*19. Salgado *de protect. Reg.* 3.*part. cap.*9. *a n.*42. 21

In hoc dubio illud in primis observandum, textus quos affert prima sententia, illam non probare, quia caput *Eam te* 22. *de jurepatron.* non loquitur in specie, sed quando controversia orta fuerit ob jurpatronatus, si intra sex menses non fuerit sopita postquam Ecclesia vacaverit: quo quidem casu licitum est Episcopo de persona idonea ordinare, idque si controversia fuerit inter patronum, & Episcopum, non per veram institutionem faciet, sed nominando œconomum, ut regat, & administret, *l.*11. *tit.*15. *part.*1. qui evicto patronatu, a vero patrono removetur. Si vero sit controversia inter ipsos patronos, & præsentaverit is qui erat in quasi possessione, semper iste sustinetur, si bona fide præsentaverit, secus si mala, *cap. Consultationibus* 19. *de jurepatron.* si vero nullus præsentaverit, & inter patronos laicos quadrimestre fuerit transactum, vel semestre inter Ecclesiasticos, Clericum instituet, qui non est revocandus, sed præsentandus a vero patrono, *c. Si vero* 12. *de jurepatronat.* Spino *de testam. gloss.*4. *n.*24. Lara *d. lib.*2. *cap.*9. *a n.*37. Vivianus *in praxi jurispatronat.* 2 *part. lib.*7. *c.*3. *n.* 7. Rot. 4. *par. divers. decis.*568. *n* 2. Barbosa *de univers. jure. lib.* 3. *cap.* 2 *n.* 171. in quo quidem sensu intelligitur textus *in cap. Quoniam* 3. *cap. Cum propter* 27. *de jurepatron.* Lotterius *d. quæst.*6. *n.*37. Marescotus *lib.* 1. *var. cap.*48. Salgado *d.* 3.*part. cap.*11. *a nu.* 67. 22

Unde cognoscitur, decisionem illius textus non agere, an tempus præsentandi numerandum sit a die vacationis, vel a die scientiæ: sed tamen Mena *dict. quæst.*3. *a num.*20. ad probandum computum esse faciendum a die vacationis, expendit illa verba, *Postquam vacaverit*, ut animadvertit ibidem Barbosa *n.*2. Sed respondetur, textum illum tantum asserere, sex menses esse considerandos post vacationem Beneficii, non antea: verum non affirmat, currere contra patronum a die vacationis, illo ignorante: quod erat necessarium, ut difficultatem sopiret. Erit ergo sensus, currere sex menses postquam Beneficium vacaverit, si vacationem scierit patronus, secus alias. 23

Unde assero, admittendam esse secundam sententiam. Ratio est, quia tempus præsentandi non currit impedito, ut diximus *n.*19. Spino *d. gloss.*4. *n.*23. Palau *d. disp.*2. *punct.*5. *n.*3. ergo nec ignoranti, quod majus impedimentum valet considerari, quam vacationem nescire. Erit cum Lara ob- 24

servan-

servandum *dict. cap. 9. a nu.* 30. hæc tempora ad præsentandum posse prorogari a fundatore in fundatione, cum Episcopi consensu.

25 Secundus casus est, quando aliquis esset in quasi possessione præsentandi, verum ex fundatione appareret Capellaniam, seu Beneficium esse liberum; tunc enim recte Episcopus confert, spreto patrono, quia cum ex fundatione constet Capellaniam esse liberam, non est ubi formetur quasi possessio præsentandi, ut late explicat Josephus Ludovisius *dec.* 381. *per tot.* Tondutus *tom.* 1. *q.* 118. *nu.* 39. Sicut e contrario, si constaret esse jurispatronatus ex fundatione, & Episcopus esset in quasi possessione libere conferendi, Maresc. *var. lib.* 1. *c.* 55. *n.* 65. late prosequitur Salgado *de libert. Benef. art.* 3. *per tot.* Quod idem dicendum, etiamsi quis prætendat habere possessionem immemorialem, quia per immemorialem præsumitur Capellaniam a principio esse jurispatronatus, & repugnat eodem tempore esse liberam. Lotterius *de re Benef. lib.* 2. *quæst.* 7. *a nu.* 31. Salgado *d. art.* 3. *a n.* 30.

26 Idem affirmandum, quando in ultimo statu collatio libere facta fuisset ab Ordinario, licet aliquis antecedenter probet quasi possessionem præsentandi; nam in jurepatronatus ultimus status consideratur, & qui in ultimo statu invenitur, in eodem manutenetur, Posthius *de manut. observ.* 71. *a nu.* 50. Julius Capponi *discept.* 262. *n.* 3. Barbosa *lib.* 3. *vot.* 112. *n.* 17. Itaque cum in ultimo statu Ordinarius libere contulit independenter a patrono, poterit similiter conferre, nisi ultra quasi possessionem juspatronatus probetur, ut censuit Sacra Congregatio relata, & secuta a Rota apud Posthum. *de manut. decis.* 443. *n.* 2. Marescotus *variar. lib.* 1. *c.* 55. *n.* 42. Salgado *de libert. Benef. art.* 7. *a n.* 1.

27 Tertius casus est, quando patronus Ecclesiasticus aliquem indignum præsentaverit, *c. Sicut* 2. *in fin. de supplend. negligent. c. Ad audientiam* 3. *de Ecclesiis ædificand.* Ratio est; nam patronus Ecclesiasticus præsentando indignum, pro illa vice privatur jure præsentandi, idcirco libere valet Episcopus Capellaniam, seu Beneficium conferre, *c. Cum vos* 4. *de offic. Ordin.* ubi Glossa *verb. Minus idoneæ*, Grat. *discept. c.* 8. *n.* 11. Lotterius *de re Benef. lib.* 2. *qu.* 6. *a nu.* 29. qui *n.* 30. cum Rota scripsit, quod si aliquis ex patronis indignum præsentaverit, aliis non nocet, quo minus intra tempus possint alium præsentare; quia jus illius aliis consolidatur per jus decrescendi.

28 Si vero patronus fuerit laicus, & indignum præsentaverit, non privatur pro illa vice jure præsentandi, quia id dispositum non est: quapropter poterit intra tempus alium præsentare, necessario ab Ordinario instituendum, Spino *d. gloss.* 4. *n.* 87. Barbosa *dict. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 176. Palao *dict. disp.* 2. *punct.* 7. *n.* 6. & 7.

29 Quartus casus est, quando Ordinarius motu proprio conferat Capellaniam, aut Beneficium ipsimet patrono; tunc enim absque aliqua præsentatione tenet collatio, quia sufficit, ut ipse acceptet, & consentiat, Felinus *in cap. Cum Bertholdus, de sent. & re judic. n.* 11. Moneta *de commut. ult. volunt. c.* 10. *n.* 364. Sanchez *cons. lib.* 2. *c.* 3. *dub.* 74. *n.* 6.

30 Est tamen dubium difficile, an si Episcopus præsente patrono collationem fecerit Capellaniæ, seu Beneficii, valida sit, necne? Et Cardinalis, quem sequitur Felinus *in dict. cap. Cum Bertholdus, n.* 12. dicunt invalidam, quorum doctrina fundari valet, quia taciturnitas alicujus quoties necessarius est ejus consensus, non præstat eum, quando agitur de damno illius, tollendo nimirum jus præsentandi sibi competens, *l. Invitum, ff. de servit. urb. l. In eo, §. penult. ff. de usucap.* Gratianus *discept. forens.* 271. *n.* 65. Cyriacus *contr.* 629. *n.* 2. Ergo cum taciturnitas patroni sit in damnum illius, consensum non præstat, nec sustinetur collatio. Cæterum, licet ille fuisset præsens, adhuc intra tempus præsentandi poterat reclamare; qui enim tacet sciens habere tempus ad reclamandum, non consentit, nec sibi præjudicat, *l. Sicut* 8. *§. Non videtur, ff. quibus mod. pig. vel hypot. solv.* Surdus *dec.* 302. *n.* 13. Cyriacus *controv.* 441. *n.* 51. Rota apud Seraphin *dec.* 254. *nu.* 11. Ergo nequit sustineri collatio facta ab Episcopo, præsente patrono.

31 Contrarium tenent Abbas relatus a Felino *d. num.* 12. Corrasius *de Beneficiis*, 4. *part. cap. ult. n.* 28. Moneta *d. c.* 10. *num.* 365. Garzia *de Beneficiis*, 5. *part. cap.* 9. *num.* 134. Covarr. *pract. cap.* 15. *nu.* 5. *vers. Quod si*, Mancinus *de jur. sacr. differt.* 9. *cap.* 4. Ducuntur, quia collatio non valet, quæ fit, spreto patrono. At ista collatio non fit, illo spreto, sed præsente, & consentiente. Ergo debet sustineri. Rursus; nam in hac collatione, licet videatur res agi in damnum patroni, revera tamen non est, nisi in commodum Ecclesiæ, ne careat pastore; & taciturnitas in causa pia, & religionis habetur pro consensu expresso, *cap. Si Servus sciente, dist.* 50. *Authent. de Sanct. Episcop. §. Si servus*, Tiraquellus *de caus. piis, privil.* 131. Mascard. *de probat. concl.* 1176. *nu.* 72. Genuensis *in prax. qu.* 236. Ergo ista collatio erit valida.

32 In hoc dubio considerandum, ad valorem institutionis Capellaniæ, aut Beneficii jurispatronatus, sequiri præcise assensum patroni intra tempus præsentandi præstandum, nec sufficere illum non spernere, ut est textus, *in cap. Ex insinuatione* 14. *de jurepatron.* ibi, *Sine ipsius assensu*, ubi plures accersivit Barbosa *n.* 1. *cap. Decernimus* 32. 16. *qu.* 7. Itaque impræsentiarum tota erit difficultas in discutiendo, an ex sola præsentia præstiterit consensum ad illam collationem faciendam.

33 Qua in re dico primo, quod si patronus vocatus fuerit ad collationem, aut illi auctoritatem præstet, præsensque habeatur, nec aliquo modo contradicat, ex sola taciturnitate consensum præstat, & valida erit collatio, ut explicat Felin. *in d. cap. Cum Bertholdus*, *nu.* 12. nam ex facto ipso veniendi absque aliqua contradictione ad auctorizandam collationem, constat tacendo consensum præstitisse, Rota apud Seraphinum *dec.* 708. *n.* 5.

34 Dico secundo, quod si casu præsens fuerit Patronus, & cognoscat collationem Capellaniæ fieri pertinentis ad ejus patronatum, & contradicere potuerit, verum non contradixit, consensum præstare videtur, & collatio erit valida. Ratio; nam taciturnitas etiam in rebus grave incommodum ingerentibus, præstat consensum, si potuit pars contradicere, & non contradixit, *leg. Si servus communis, ff. de don.* quam bene expendit Menochius *lib.* 6. *præsumpt.* 99. *n.* 13. Gratianus *Discept. forens. cap.* 141. *num.* 18. Ergo si quando contradicere potuit, non contradixit, consensum præstitit, & consequenter valet collatio. Tempero tamen, si ob magnam auctoritatem Prælati non contradixit, ut bene notat Felinus *d. n.* 12. Carotius *sing.* 420.

35 Tertio dico, quod si dubium sit, an potuisset contradicere, necne, nec ex animadversionibus factis capiatur consensum præstitisse, existimo præstitisse illum, & valere collationem. Ducor; nam impræsentiarum consideratur favor Ecclesiæ, quatenus de pastore providetur Capellaniæ de Capellano ad munera sacra obeunda; & in dubio creditur, taciturnitatem consensum præstitisse, *ex l.* 2. *ff. ad municipalem*, ubi favore Reipublicæ Decurione carentis ad ejus regimen, taciturnitas patris in electione filii pro consensu habetur: quod idem observandum favore Ecclesiæ, vel causæ piæ, Mascardus *de probat. conclus.* 1153. *n.* 59. Menoch. *d. q.* 99. *a n.* 29. quapropter in dubio existimandum, patronum præstitisse consensum ex taciturnitate, & validam esse collationem. Rursus impræsentiarum nullum incommodum, aut parvum patrono infertur. Ratio est; nam licet non præsentet vera, & reali præsentatione; attamen præsentat, quia præstat consensum ad collationem gerentem vicem præsentationis; quando enim nullum, aut parvum incommodum infertur tacenti, taciturnitas præstat consensum, *reg. Qui tacet, ff. de jur. l. Si sine* 5. *C. ad Velleian.* Ricc. *collect.* 1040. *par.* 4. Amatus *dec.* 47. *n.* 13. Novarius *q. for. lib.* 1. *qu.* 82. *n.* 5. Ergo impræsentiarum patronus præstat consensum, & valida erit collatio.

36 Quintus casus est, quando patronus plures præsentaverit idoneos, tunc enim Episcopus poterit instituere ex eis quem maluerit, *c. Cum autem* 24. *c. Pastoralis* 29. *de jurepatron.* Quod intelligas in patrono laico, qui potest variare, & plures præsentare; secus in Ecclesiastico variare interdicto, *cap. Publicato* 58. *de elect.* Barbosa *de offic. Episcopi*, 3. *p. allegat.* 72. *n.* 154. Tondutus *tom.* 1. *cap.* 118. *a nu.* 20. Ratio enim est, quia præsentatio Ecclesiastici habet vim electionis, quapropter nequit variatio admitti, sed necessario est instituendus ab Episcopo. Poterit tamen pro unica vice plures commutative præsentare, quia ista non est variatio, *Clement.* 2. *de jurepatronat.* Gregorius *in l.* 6. *tit.* 15. *part.* 1. *verb. Dos, ò tres*, Sanchez *cons. lib.* 2. *cap.* 3. *dub.* 65. *n.* 4. & in hoc casu libere poterit Episcopus instituere quem maluerit, *ex d. cap. cum autem.*

37 Patronus vero laicus valet unica vice plures præsentare, tum facta præsentatione variare, & alios præsentare, *d. c. Cum autem*; quia ejus præsentatio non est electio, sed tantum est nominare, & præsentare personam cum jure ad rem, ut ab Episcopo instituatur, Gutierrez *de juram.* 3. *p. cap.* 13. *n.* 4. & 5. Lara *dict. cap.* 9. *n.* 18. Garzia *de Benef.* 5. *part. c.* 9. *n.* 214. idque extendendum ad plures variationes, dummodo sint commutativæ, non recedendo a primis præsentationibus, Palao *d. tr.* 13. *disp.* 2. *punct.* 6. *n.* 37. ex his enim omnibus variationibus Episcopus quem maluerit eliget, *ex*

get, *ex d. c. Cum autem* 24 *de jurepatronat.* ubi plures Barbosa *n.8.* Sanchez *d. dub.65 n.10.* Palao *d. punct.6 num.2.* Monera *de commut. c.10. n.375.* Tondutus *d. c. 119. n. 22.* Barbosa *d. lib.3. c.12. n.178.* qui *d. allegat.72. n.199.* asserit idem esse dicendum, quando duo sunt patroni, & duo æqualiter præsentaverint, quia tunc ex eis Episcopus eliget quem maluerit.

38 Sextus casus est, quando Ecclesia est Conventualis, & jurispatronatus; tunc enim absque patrono valet electio Prælati, quia in similibus Ecclesiis, licet requiratur ejus consensus, est tantum ut laudet, & approbet electionem, non vero ad valorem institutionis, Cavalletius *dec. 321. n.5. & dec.441.* Barbosa *d. c.12. n.180.*

39 Sed obstare videtur textus *in c. Abbatem 4. 18. qu. 2.* ubi datur forma eligendi Abbatem, & patroni assensus requiritur. Ergo non valebit institutio absque consensu patroni. Ex dictis facile respondetur, dicendo assensum illum non esse de substantia institutionis ad ipsius valorem, sed tantum ad decentiam, & extrinsecam approbationem, & laudem; aliquando tamen erit de essentia, scilicet, si id disponeretur in fundatione, Barbosa *d. c.12. n. 181.* qui *num. 182.* scripsit id tantum intelligendum in ipsa Ecclesia Conventuali, secus in Præbendis, & Capellis illius.

40 Denique, quando patronus, etiamsi vocaretur, aut expectaretur, non potuisset præsentare, tunc absque eo recte confert Episcopus, quia frustra speraretur præsentatio. Felinus *in d. c. Cum Bertoldus, n.13. limit.6.* Moneta *d. c. 10. n.372.* Idem si patronus amitteret jus præsentandi, veluti si Ecclesia dotem, seu reditus amiserit, nec iterum a patrono dotentur, aut quando erigeretur in Collegiatam, aut Monasterio conferretur absque reservatione jurispatronatus, aut propter alias causas, de quibus Vivianus *in praxi jurispatron. lib.15. ac.1.* Frasso *de Patron. Ind. c. 30. n. 2.* Barbosa *d. c.12. a n.254* Moneta *d. c.10. n.377.* quia tunc non est patronata Ecclesia, sed remanet libera, Barbosa *d. 3. p. alleg.72. n.171. & d. c.12. n.184.*

41 Præterea, quando Episcopus scit, Capellaniam vacasse, aut facta, vel non facta præsentatione, per edicta interesse putantes citat, ut observatur in alio quolibet Beneficio, *cap. fin. de elect. in 6.* Caputaquensis *2. p. dec.95.* quæ apponenda sunt in valvis Ecclesiæ, ubi adest Capellania, Riccius *in praxi for. dec.427. n.2.* Lara *d. lib 2. c.10. a n.33.* Debent enim scribi in vulgari lingua, *l. Sed etsi pupillus, §. De quo palam, vers. Præscribere, ff. de inst. act.* ut ab omnibus intelligantur, & insimul omnibus pateant, *Auth. qui semel, C. quomod. & quando judex*, Lara *d. lib.2 cap.10. num.36* qui animadvertit, quod in hoc Archiepiscopatu ultra quod in valvis Ecclesiæ edicta proponuntur, inter Missarum solemnia etiam leguntur: quod quidem ad melius esse observare oportet, non tamen hoc est præcise necessarium, Massobrius *in prax. requis 2. dub.7.* Garzia *7. p. c.2. n. 45.*

42 Patroni quoties ad Capellaniam sunt vocati consanguinei, & alii quorum interest, edicta etiam apponunt eos vocantes, ut sua jura demonstrent, nisi consuetudo sit in contrarium, Lotterius *de re Benef. lib 2. q 16. a n.20.* Tondutus *to.1. q.118. n.10.* Ast illa est differentia, ut præsentatio facta a patrono absque edicto sustineatur, Geminianus *in c. fin. de elect. in 6. n.8.* non tamen institutio, quæ absque edicto est nulla, *ex d. c. fin.* Lara *d. c.10. a n.39.* etiamsi detur discordia, aut concordia patronorum, Francus *in d. cap. fin. n.9.* Vivianus *in praxi jurispatr. lib.9. c.1. n.9.* Massobrius *in praxi habend. concurs. prælud.7. dub.21. n 132.* Sufficiet vero, ut edicta sint generalia, nisi sit specialis persona habens interesse, quia personaliter est citanda, Lara *d. cap.10. n 43.*

43 In edictis terminus competens dandus est, ut ad notitiam interesse habentium citatio possit pervenire: idque in Capellaniis, & Beneficiis simplicibus arbitrio judicantis relinquitur, dummodo sufficiens sit, habita ratione locorum, & personarum, Glossa *in d. c. fin. verb. Competentem*, alias institutio inficiabitur, Massobrius *d. dub.21. n.127.* Si tamen Capellania fuerit cum cura, aut Beneficium, decem dies poterant in edicto apponi, verum ex Constitutione Pii V. ad viginti extenduntur, & non ultra, Riccius *in praxi for. dec 427.* & ex causa poterit Ordinarius breviare, Barbosa *d. 3. p allegat.64. n.45.* Palao *d. tr.13. disp.3. punct.2. §.1. n.6.* Salgado *de Reg. Protect.3. p. c.9. a n 49.* Riccius *4. part. collect.730.*

44 Illud vero observandum, quod si tempus edicti fuerit minus breve, aut statim affictus tollitur ne ad notitiam interesse habentium perveniat, institutio, seu collatio erit nulla, quia finis illuditur, Lara *d. cap 10. nu. 44.* qui *num.46.* increpat Episcopos edicta tempore nimis brevi claudentes, ut quibus voluerint Beneficia, seu Capellanias concedant.

45 Notarius qui edictum affixit, fidem faciet, quod illud affixerit tali loco, licet non dicat quanto tempore steterit, & insimul ponet diem affixionis, Massobrius *in praxi, requis. 2. dub 10.* Garzia *9. p 2. n.43.* Ast per quod tempus debeat esse affixum, arbitrio concedentis relinquitur, Cevallos *com. q.898. n.36.* Garzia *d. c.2. n.42.*

46 Cæterum si collatio Capellaniæ sit libera, fieri valet ab Episcopo, non solum in Diœcesi, verum extra, cum sit voluntariæ jurisdictionis, *c. Statutum 3. de rescript. in 6.* ubi Scribentes, quod ad Vicarios extenditur, si ad id habeant speciale mandatum, Covarr. *lib.3. variar. c.20. n 8.* Flamin. *de resign. lib.7. q.24. n.32.* Lara *d. c.10. n 60. & 67.*

47 Est tamen difficultas, an possit Episcopus extra Diœcesim facere institutionem, quando Capellania, seu Beneficium est jurispatronatus? Aliqui negant, quia est necessaria cognitio causæ, quæ nequit fieri extra territorium, Cardinalis *in c. Novit. de offic. Delegat. n.5.* & consentire videtur Lara *d. c.10. n.60.* Alteri tenent contrarium, quia institutio est collatio, & consequenter voluntariæ jurisdictionis, quæ extra territorium valet exerceri, Sbrozius, Ugolinus, & alii apud Garziam *5. p. cap.10. n.6.* qui Dominici concordiam refert.

48 In hoc dubio duo casus sunt considerandi. In primis quando adest controversia in ordine ad institutionem, adestque contradictor: tunc enim lis illa nequit extra territorium disceptari; nam est actus contentiosæ jurisdictionis, qui nequit fieri extra territorium, *leg fin. ff de jurisd. omnium judicum*, cum vulgatis. Si tamen lis sit sopita, aut per sententiam, vel per transactionem, ita ut tantum restet institutio, absque aliqua lite fieri poterit institutio extra Diœcesim, quia libera est, & absque strepitu judiciali. Secundus casus est, quando patronus jam præsentavit, nec aliqua est quæstio, seu contradictor, verum aliqua sit tantum extrajudicialis cognitio, tunc extra territorium poterit Episcopus instituere; nam licet id pertineat ad necessariam jurisdictionem, non tamen ad contentiosam, quapropter poterit facere institutionem, Gonzalez *ad regul. 8. glos.62. num.8.* Sanchez *de Matrimon. lib.3. disp.8. num 6.* Garzia *d. cap.8. num.142.*

49 Formulam vero collationis refert Bajo *in praxi Ecclesiast. lib.5. c.4.* Ad hanc vero institutionem scriptura non requiritur; est tamen necessaria ad probationem, quæ si deperdatur, testibus valet probari, Lara *d. c. 10. a num.84.* qui *num.73.* idem dicit, si collatio facta fuerit a Papa. Attamen ad probationem gratiæ, per regulam de non judicando, introductæ fuerunt Bullæ, quibus non extantibus non creditur adesse Principis mandatum. Nec juxta Bullam Julii III. ex sola Signatura gratiæ potest quis apprehendere possessionem Beneficii, seu Capellaniæ, nec facere fructus suos, nisi Papa dixerit, quod sola Signatura sufficiat, ut late ipse comprobat.

CAPUT XIV.

De appellatione in causis Capellaniarum, ac de earum fructuum divisione.

SUMMARIUM.

In causis Capellaniarum dupliciter interponitur appellatio, scilicet, quando extrajudicialiter confertur, & tunc appellatio non conceditur, nu.1. Alio modo, quando de ea judicialiter disceptatur, & tunc aliqui negant appellationi deferendum, a n.4.

Eorum fundamenta rejiciuntur, n.3. & ita contrarium admittitur, n.2.

Limitant aliqui, quando consuetudo esset in contrarium: quod explicatur, & discutitur, a n.6.

Sed an id fieri possit per Statutum, aut Constitutionem Synodalem, aliqui affirmant cum assensu Apostolico, aut communi assensu Cleri, n.9. Alii absque eo, n.10. Sed rejiciuntur, num. 11.

Similiter non admittitur appellatio, si illam fundator interdixerit, n.13.

Judex semper remittit causam ad judicem a quo, ut collationem faciat, licet revocet illius sententiam, n.14.

Divisio fructuum inter primum Capellanum, & illius successorem fit, n.15. Sed quomodo, Prima sententia asserit fructus pendentes pertinere ad successorem, secus perceptos, nu.16. Secunda sententia asserit pro rata dividendos, n.17. Resolvitur, a n.18. & seqq.

Expensas factas in domibus, & prædiis Capellaniæ, si magnæ sint, repetet Capellanus; secus si parva, n.22. & similiter deteriorationem solvet, n.23.

1 IN hoc capite, ut clariori modo procedamus, animadvertendum, dupliciter appellationem in causis Capellaniarum apponi posse: in primis, quando Capellania, seu Beneficium, etiam simplex, confertur, seu instituitur extrajudicialiter, & absque aliquo contradictore, præmissis necessariis diligentiis: & tunc appellatio, si postea ab aliquo interponatur, non suspendit executionem, quin potius institutio, seu collatio statim executioni mandatur. Quod idem dicendum, si aliquibus articulis incidentibus interponatur, quando extrajudicialiter proceditur, quia recipiunt naturam principalis, Salgado *de Reg. Protect.* 2. *p. c.*13. *nu.* 187. Fraso 1. *p. de Patron. Ind. c.*31. *a n.*32.

2 Secundo modo, quando de Capellania, aut de Beneficio disceptatur, & in contradictorio judicio sententia dicitur, a qua appellatum est. Et in hoc casu aliqui Doctores asseruere, non obstante appellatione, executioni esse mandandam, nec appellationi esse deferendum, nisi quoad effectum devolutivum. Ducuntur *ex c. Constitutis 46. de appell.* Trid. *sess.* 24. *de refor. c.*18. ubi decernitur, in collationibus, aut institutionibus Beneficiorum non admitti appellationem, nisi quoad effectum devolutivum, Cevallos 2. *p. de cognit. per viam violent. q.*24. Salgado *de Protect.* 2. *p. c.*13. Tond. *lib.*1. *qq. can. c.*7. Ergo idem est dicendum in Capellaniis, cum vere Ecclesiastica sint Beneficia. Et confirmatur; nam in Beneficiis curatis non admittitur appellatio ab institutione, seu collatione, ne diutius careant Pastore cum animarum dispendio: quæ ratio militat in Capellaniis etiam simplicibus, cum necessario debeant a Capellano adimpleri onera Missarum, ac alia munera sacra sibi imposita. Ergo sicut in illis non admittitur appellatio, nisi quoad effectum devolutivum, similiter nec in istis, Lambertinus *de jure patron.* 2. *p. lib.*2. *q.*11. *art.*5 *n.*2. Cevallos *q.*693. *n.*29. & *q.* 830. *n.*44. Bajo *in praxi Ecclesiast. lib.*5. *c.*4. *n.*2.

3 Sed horum Doctorum sententia solida non est, quia Lambertinus non loquitur, quando adest sententia diffinitiva, sed tantum interlocutoria, a qua non appellatur, nisi gravamen irreparabile contineat, aut habeat vim diffinitivæ, Trid. *sess.*13. *de refor. c.*1. & *sess.*24. *cap.* 20. qua in re est optima declaratio Cardinalium, quam refert Riccius *in praxi for. dec.*524. & explicat *dec.*505. Rota *in novis. dec.* 58 *de appellat.* late Salgado *de Protect.* 2. *par. c.*4. Vela *dissert.*22. *a n.*1. nos vero loquimur de sententia diffinitiva. Cevallos loquitur secundum consuetudinem Concilii Toletani, quæ non defert appellationi in causis Capellaniarum, nisi quoad effectum devolutivum, ut patet *n.*37.

4 Nec solidum est fundamentum arguendo a Beneficiis curatis, in quibus ex Constitutione Pii V. appellationi non defertur, Massobrius *in praxi, requisit.* 5. *dub.*4. Marescotus *var. lib.*2. *c.*52. *n.*22. nisi Episcopus dolose, & irrationabiliter processerit, Campanillus *in divers. jur. can. rub.*11. *c.* 13. *n.*199. Salgado *d.* 2. *p. c.*13. *n.*193. quod quidem diversum est a Beneficiis, & Capellaniis simplicibus, in quibus non est tam urgens necessitas, ut Pastore non careant, verum interim onera possunt per substitutum adimpleri.

5 Quapropter dicendum, in Capellaniis, aut Beneficiis simplicibus, appellationem in utroque effectu esse deferendam, ut per plures decisiones censuit Rota, quas refert, & sequitur Garzia 9. *p. c.*4. *n.*19. Lara *de Capel. l.*2. *c.*11. *a nu.* 1. alias ut attentatum revocabitur, Lancellottus *de attent.* 1. *p. c.*4. *n.*614. Azevedus *in Cur. Pisana, lib.*2. *c.*4. *n.*14. & ad revocanda attentata, & ut appellationi deferatur, ad Senatum Regium per viam violentiæ recurri posse, scripsit Salgado *d. c.*13. *n.*191. & *de libert. benef. art.*1. *n.* 1. Sisto tamen, quia remedium animabus periculosissimum dare nolo, nec nisi in aliquo raro casu admittendum, quidquid alii tam facile admittant, de quo strictissimam rationem Deo daturi sunt.

6 Hujus vero doctrinæ limitationem adducunt aliqui, quando in tribunali illo esset consuetudo exequendi sententias in causis Capellaniarum, non obstante appellatione. Verum res est, quæ indiget explicatione, cum aliquando in tribunalibus superioribus præcipitur appellationem admittere, non repugnante illa consuetudine; aliquando vero non, ut considerat Cevallos *d. q.*693. *n.*32.

7 In re tamen animadverto, incertam esse hanc consuetudinem in aliquibus tribunalibus: quapropter de ea curandum est, nisi certa sit, & concludenter probetur: idque faciendum deponentibus Officialibus ipsius tribunalis, quorum depositio plurimum valet ad probandam consuetudinem, aut stylum illius, Gratianus *Discept. Forens. c.* 308. *n.* 16. & 17. vel aliis testibus, *c. Abbate* 25. *de verb. signif.* Salgado *de libert. Benef. art.*1. *a n.*8. & *art.*2. *n.*1.

8 Supposita igitur certitudine consuetudinis in his tribunalibus ubi viget, recte appellatio denegatur; quia licet appellatio tolli non possit, nisi a Principe *l.*1. §. *Interdum, ff. quib. apellat. licet, c. Pastoralis* 53. *de appell.* consuetudo tamen legitime præscripta idem facit, quod fieri valet a Principe, *l. De quibus* 32. *ff. de legibus, l.*2. *C. quæ sit longa consuet.* cum habeat vim legis. Ergo recte sustinetur denegatio appellationis, hac existente consuetudine. Cæterum consuetudo ista laudabilis, & rationabilis est, quia multum deservit, ut celeriter Capellaniæ de Capellano provideantur, & adimpleantur onera illarum, ut cum Lancellotto docet Gonzalez *ad regul.*8. *glos.*9. *in annot. n.*212. quapropter debet sustineri: & consequenter recte denegatur appellatio in causis Capellaniarum, ut tenet ipse Gonzalez *a nu.* 211. Rota 3. *p. diversorum, dec.*1155. apud Ant. Augustinum *dec.*9. Lara *de Capell. d. lib.*2. *c.*11. *nu.*13. Garzia 9. *p. c* 4. *n.*29. Salgado *d. art.*1. *a n.*8.

9 Quod idem fieri valet per Constitutionem Synodalem, sive per statutum, & id non per se solum, sed cum consensu Apostolico, ut vult Gonzalez *n.*213. aut cum consensu omnium Ecclesiasticorum; quia per hunc consensum renunciant juri appellandi ipsis competenti de jure communi, ut tenet Cevallos *cum. q.*897. *a n.*853.

10 Sed in specie nec consensum Apostolicum, nec omnium Ecclesiasticorum requiri ad valorem Synodalis, aut Statuti, scripserunt Garzia *d. c.*4. *n.*31. *ad fin.* Salgado *d. art.* 1. *n.*14. nam, si adsit causa necessaria, veluti adimplendi Capellanias, & ultimas voluntates fundatorum, jam est rationabilis Synodalis, aut Statutum: ium juri non opponitur, quia in specie non datur jus concedens appellationes in causis Capellaniarum, cui Synodalis, seu Statutum opponatur. Ergo debent sustineri.

11 Verum horum Doctorum non admitto sententiam, quia appellatio cuilibet conceditur, & in quibuscunque causis, nisi specialiter interdicatur, Glos. recepta *in l. Qui recte cuers, ff. de rei vindic.* Maranta *de Ordin. jud part.*6. *tit. de appellat. n.*235. Jul. Capponi *discept.*261. *n.*62. Salgado *de Reg. Protect.* 1. *p. c.*2. *n.*86. Solorzano *de Jur. Indiar. to.* 2. *lib.*4. *c.*10. *n.*55. Ergo qualibet Synodalis, aut Statutum denegans appellationem opponitur juri facultatem concedenti appellandi in qualibet causa. Cæterum removere appellationem a jure concessam nequit fieri, nisi à Supremo Principe, in quo est potestas abrogandi jura, Valle *cons.* 29. *n.*15. Marchesanus *de commiss.* 1. *p. c.*8. *nu* 12. Quod ampliandum etiam in inferioribus Principibus non recognoscentibus superiorem, Barbosa *de Clausulis, claus.*9. *n.* 2. Episcopi vero facientes Synodales, vel Statuta, sunt inferiores, & semper recognoscentes Romanum Pontificem. Ergo nequeunt facere Synodalem, aut Statutum tollens appellationes in qualibet causa: quapropter semper erit necessarius consensus Apostolicus, aut consensus omnium Ecclesiasticorum illius Diœcesis, renunciantium juri appellandi in causis Capellaniarum.

12 Fundamentum illorum leve est, quia Cepellaniæ durante lite per substitutum adimplentur, nec est causa sufficiens, ut lædat jus partis Synodalis illa, auferendo parti defensionem propriam, læsis concessam in appellatione, *l.* 1. *ff. de appell. cap. Romana, eod. tit.*

13 Similiter appellationi non defertur in causis Capellaniarum, si fundator illam denegaverit, disposueritque, ut remota appellatione, collatio, seu institutio exequatur, Gonzalez *d. glos.*9. *n.*219. Lancellotus *de attent.* 2. *p. c.*12. *limit.* 8. *n* 7. quod intelligendum, quando clara sunt verba, vel æquipollentia certitudini, utputa si dicat, *Denegetur audientia in agendo, & defendendo*, vel quod sit remota omnis contradictio, seu querela, vel si dicat, *Executioni mandetur*, Gratian. *Discept. Forens. c.*41. *n.*9. Gonzalez *d. glos.* 9. *n.*218. Garzia *d. c.*4. *n.*31.

14 Si judex delegatus sententiam tulerit, etiamsi ab Ordinario ante male fuerit judicatum, illi remittitur collatio, & ab eo est facienda: quod idem observandum dicit Lara *d. c.* 11. *n.*18. etiamsi judex Apostolicus Delegatus, cui causa commissa est a Reverendissimo Nuntio, revocaverit sententiam Ordinarii. Collatione vero, vel institutione facta, acquirit Capellanus jus in re, etiamsi possessionem non apprehenderit, Covarr. *lib.*3. *var. c.*16. *n.*1. Mohedanus *dec.* 22. *ut lit. pendent.* verum collatione, seu institutione facta, possessionem nanciscatur, cujus formulam scripsit Bajo *in praxi Ecclesiast. lib.*5. *c.*4. n.3.

15 Denique transeamus ad divisionem fructuum Capella-

nia-

niarum, inter Capellanum novum, & veterem, aut inter ejus heredes, quando Capellania vacavit anno incepto, aut si facienda est cum Ecclesia, aut aliis personis, Valenzuela *cons.47. a n.1.*

16 Modus autem faciendi hanc divisionem difficilis valde est ob maximam varietatem opinionum. Prima sententia dicit, faciendam esse hanc divisionem ad modum usufructuarii, ad quem pertinent fructus percepti, pendentes vero ad proprietarium, in quo solidatur ususfructus, *ex l. Defuncta 65. ff. de usufruct. §. Is vero, Inst. de usufruct.* Ratio est; nam Capellania Ecclesiastica est Beneficium, & illud tenens usufructuario comparatur, Afflictus *dec.* 108. *num.*2. Ergo divisio fructuum facienda est sicut facit usufructuarius. Ceterum argumento majoratus comprobatur, in quo fructus pendentes pertinent ad successorem, secus percepti, Gomez *in l.40. Tauri. n.74.* Gamma *dec.* 356. Garzia *de expensis*, *c.*16. *n.*6. Mieres *de majorat. lib.*4. *qu.* 24. *n.*2. Quod idem dicendum in causis Capellaniæ, aut Beneficii, Rota a Garzia *de Beneficiis*, 1. *part. cap.*1. *nu.* 95. Cavalcanus *dec.*44. *n.*1. Thes. *dec. Pedem.* 143. Moneta *de distribut. part.*3. *q.*4. *concl.*3. Leon *de offi. Capellan. q.* 5. *sect.*6. *n.*72.

17 Secunda sententia asserit fructus pro rata esse dividendos, *ex l. Divortio* 8. *ff. solut. matr.* ubi dotis fructus dividuntur pro rata inter maritum, & heredes uxoris: & confirmatur, quia Capellania, & Beneficium dantur propter officium, *c. fin. de rescript. in* 6. quapropter pro rata temporis servitii fructus sunt dividendi: quod idem in majoratibus observari scripserunt Burgos de Paz *in proœm. ll. Tauri*, *n.*74. Covarr. *lib.*1. *variarum*, *c.*15. *n.*14. Castillo *contr. lib.*3. *c.* 80. *n.*1. Ergo idem dicendum in Capellaniis, & Beneficiis, & sic de observantia in Hispania, Lara *lib.*2. *de Capell. c. ult. n.*21. Molina *de justit. tr.*2. *disp* 635. *n.*7. Genuensis *in praxi Arch. c.*55. *in not. n.*11. Garzia *de Benefic.* 2. *p c.*1. *n.* 97. Castillo *controv. lib.*1. *c.*79. & similiter in Gallia observari tradit Tondut. *q. benefic. tom.*2. *c.*164. *n.*3.

18 Hæ sunt opiniones magis considerabiles in hac difficultate, & in ea dico, quod si Capellania sit laicalis, hanc sententiam admittendam esse, idcirco pro rata sunt fructus dividendi. Ratio est; nam fructus isti in Capellania laicali sunt salaria oneris: quare sicut onus pro rata temporis dividitur, ita fructus, Barbosa *in d. l. Divortio* 8. *n.* 13. *ad fin.* Garzia *d. c.*1. *n.*38. *ad fin.*

19 Si vero Capellania sit Ecclesiastica, quæ est Beneficium, adest Constitutio Julii III. asserens fructus inexactos ad successorem pertinere, & perceptos ad defunctum, seu antecessorem, ut censuit Rota, cujus verba transcripsit Barbosa *de univers. jur. lib.*3. *cap.* 17. *numer.*80. & consentit Tondutus *dict. cap.*164. *num.*15. Valenz. *cons.*196. *a n.*37.

20 Sed Hispania hanc Constitutionem non suscepit, ut tenent plures Rotæ decisiones, quas affert ipse Barbosa *n.*79. Garzia *d. c.*1. *n.*101. & revera non observatur, idcirco non est admittenda, quidquid resistat Barbosa *d. c.*17. *n.* 80. dicens per non usum derogatam non esse talem Constitutionem, cum sit publicata, & habeat decretum irritans: Sed habet responsum, quia in Hispania non solum est non usus, sed contraria consuetudo ab omnibus recepta, & approbata, quare nequit admitti.

21 Unde illa Constitutione non admissa, uti probabiliorem, & usu receptam admitto secundam sententiam, propter rationes, quas recte expendit Covarruvias *d. c.*15. *n.*4. Sperellus *dec.*8 2. *n.*26. In decimis, annuis pensionibus, & in locationibus domorum, facilis est divisio ratæ. In prædiis Capellaniarum, quorum pensiones nisi per biennium non percipiuntur, pro toto illo tempore facienda est rata, Escobar *de ratiociniis*, *comput* 20. *num.* 24. Parladorus *diff.* 120. *a n.*1. Faria *ad Covar. in d. c.*15. *n.*57. Tondutus *tom.* 1. *cap.*22. *num.*7.

22 Tandem si Capellanus expensas fecerit in domibus, aut prædiis Capellaniæ, si tamen parvæ sint, non repetet, quia istud est onus ei competens, tanquam personæ fructus percipienti, *l. Omnino, ff de impens in reb. dot. fact. l. Hactenus*, *ff. de usufr.* Verum si magnæ fuerint, & melioramenta effecisset, repetet, dum tamen necessaria, & utilia fuerint, *l. Qui exceptionem, §. Si pars, ff de cond. indeb.* Barb. *in d. l. Divortio, §. fin.* 1. *p. n.*36. Marescotus *lib* 2 *var. c.*109. Barbosa *in c.*45. *de elect. n.*5 D. Olea *de cess. tit* 4 *q.*7. *n.*34.

23 Econtra vero defunctus Capellanus, seu antecessor, tenetur solvere deteriorationes bonorum Capellaniæ sua culpa, vel negligentia contingentes, Molina *de primog. lib.*1. *c.*27. *n.*2 *&* 3. ubi *n.*4. asserit levem culpam sufficere. Sed id admitterem, quando fructus ampliores fuerint, si vero parvi, solum oneri correspondentes, erit necessaria lata culpa. Et ratio est, quia tunc cura bonorum de gratia tantum fit, quare lata culpa desideratur, *l. Si ut certo, §. Nunc videndum, ff. commodat.* Molina *d. c.*27. *n.*4. Lara *d. c.*11. *a n.*27. Illud tamen observandum, pro recuperatione illorum bonorum, quæ damnum receperunt, hypothecam competere, ad quorum damna sunt obligata bona deteriorantis Capellani; nam licet in jure expressa non sit tacita hypotheca in bonis illius qui administrat Ecclesiarum res, vel Capellaniarum; attamen ex identitate rationis cum uxorum dote id est receptum, ut refert decisum Escobar *de ratiocin. c.*39. *nu.*13. Mantica *de tacit. lib.*11. *tit.*16. *n.*21. Rodriguez *de concurs.* 1. *p. art.*5. *a n.*9. quapropter pro recuperatione deteriorationis bonorum Capellaniæ hypothecaria competet.

LIBER QUARTUS.
DE CAUSIS PIIS IN SPECIE.

De diversis Causis Piis.

CAPUT PRIMUM.

De relictis Deo, Sanctis, Imaginibus, & Ecclesiis.

SUMMARIUM.

Quando aliquid relinquitur Deo, aut Christo Domino absolute, Ecclesiæ Parochiali legantis debetur, nu. 1. *Itaque si quis Deum, aut Christum Dominum heredem instituat, intelligitur Ecclesia Parochialis instituta, num.*2.

*Si aliquid relinquatur alicui Sancto, ejus Ecclesiæ debetur; si non adsit, debetur Ecclesiæ ubi ejus sunt Reliquiæ, num.*3.

*Si aliquid Sancto legatur, & sunt duæ Ecclesiæ, una illi dicata, altera ubi ejus Reliquiæ servantur, cui debeatur? Et communis est opinio Ecclesiæ dedicationis deberi, n.*3. *&* 4. *Explicatur Afflict., n.*5. *Et resolvitur, n* 6. *&* 7.

*Si alicui Sancto legetur, cujus Ecclesia est in Civitate, aut in territorio, ei debetur: Si non adsit, aliqui dicunt Ecclesiæ Cathedrali deberi, n.*8. *Sed dandum Parochiali, n.*9. *Ut ibi dicitur.*

Sed quid dicendum de oblationibus, quæ fiunt Imaginibus? Inspicienda mens offerentium, & consuetudo, num. 10.

*Laicus habens domi Imaginem, nequit oblationes percipere, num.*11.

*Si non constet de mente offerentium, nec de consuetudine, dubitatur, an oblationes ad Episcopum, vel ad Parochum pertineant? Aliqui ad Episcopum dicunt pertinere, n.*12. *Alteri ad Parochum, nu.*13. *Resolvitur, & explicatur, a n.*14.

*Si Imago sit in aliqua domo privata, sed intra Parochiam, dubitatur ad quem pertineat: Aliqui ad Episcopum pertinere dicunt, n.*15. *Sed ad Parochum attinere asseritur, n.*16.

Explicantur capita 4. & 7. 10. quæst. 10. nu. 17.

Oblationes, quæ tempore Jubilæi fiunt in Ecclesia Cathedrali, non ad Episcopum, sed ad Archipresbyterum pertinent, a n. 18.

Oblationes factæ in Parochia, ad Rectorem petinent, etiamsi ibidem sint alia Beneficia, n. 20.

Legatum relictum fabricæ Ecclesiæ, ad materialem reparationem videtur relictum, n. 21.

Sed dubitatur, an expendi valeat pro ornamentis? Aliqui negant, n. 22. Explicantur caput 24. de consecr. dist. 1. *Et caput finale* de testam. *a num.* 23. *Sed contrarium tenetur, n.* 25.

Si aliquid relinquitur pro fabrica, & ornamentis, & Ecclesia non indigeat, Episcopus ad aliud convertet, num. 26.

Legatum relictum Ecclesiæ, an sit perpetuum, affirmant plures, n. 26. in fine, quod explicatur, n. 27.

Usufructus legatus Ecclesiæ durat per centum annos, n. 28. Sed quid si legaretur in perpetuum? Plures idem affirmant, num. 29. contrarium defenditur, a num. 30.

Legatum annuum relictum Ecclesiæ, perpetuum est, nu. 32 Usufructus relictus Ecclesiæ, ea certiorata, per centum annos eo si non utatur, extinguitor, secus in annuis legatis, n. 33. Sed si non sit certiorata, ex capite ignorantiæ restituetur, n. 34.

Legatum relictum Ecclesiæ etiam destructæ debetur, secus si servitoribus illius legaretur, n. 31.

Legatum si relinquatur Ecclesiæ post certum tempus construendæ, fructus medii temporis ad illam pertinent, n. 36. Contrarium defenditur, nu 37. Fit instantia, & explicatur caput 3. de sentent. & re jud. in 6. *a n. 38.*

Si aliquis promiserit facere Ecclesiam, ad id tenetur, num. 40.

Sed an Dominus Castri possit obligare vicinos ad molendum in certo molendino, ad reparandam Ecclesiam, explicatur, & resolvitur, a n 41.

Si Ecclesiæ legentur decem jugera fundi habentis triginta, & per alluvionem diminuator; an legatum Ecclesiæ diminutionem percipiat, respondetur negative, & late explicatur, a n. 43.

An legatum relictum Ecclesiis alicujus Civitatis, intelligatur de construendis? Sunt duæ sententiæ contrariæ, a n 47. Resolvitur, a n. 50. Explicatur caput 22. de privil. *n.* 52.

Quando aliquid legatur certæ Ecclesiæ pro sepultura, & postea testator alibi illam eligit, cui debeatur? Prima sententia asserit primæ deberi, num. 54. Secunda tenet deberi secundæ, num. 55. Resolvitur, num. 56. & 67.

De legato Ecclesiæ relicto nihil percipient Episcopus, Parochus, aut Canonici, n. 48.

An quando aliquid relinquitur Episcopo, seu Rectori Ecclesiæ, illi, an illis debeatur? explicatur quæstio, & resolvitur, a n. 59.

An quando aliquid legatur Canonicis, Ecclesiæ debeatur? Prima sententia affirmat, nu 62. Contrarium defenditur, ibid. & n. 63. Secunda negat, num. 64. Resolvitur, a num. 65.

Legatum relictum Canonicis, an intelligatur prout singulis? num. 68. Prima sententia asserit relinqui, ut singulis, num. 69. Secunda negat, num. 70. Conciliantur, num. 71.

1 IN hoc libro de diversis causis piis totus erit sermo: & in primis a gravioribus incipiendo, quærimus de his quæ Deo, aut Christo Domino relinquuntur? & dicimus, quod si aliquid Deo, aut Christo Domino relinquitur absolute, & absque aliqua distinctione, debetur ejus Ecclesiæ Parochiali, qui legatum relinquit, idque ea mente relinquentis, dum aliud non expresseris, Padila *in l. Cum quidam 24. ff. de legat. 1. num. 9.* Cancer. *variar. 3. p. cap. 20. num. 22.* Valdes *de eleemosyna, 3. p. fol. 8. vers. Quinto quæritur,* Thoro *privil. 254.*

2 Unde si aliquis Deum, aut Christum Dominum hæredem instituat, Ecclesia Parochialis illius domicilii instituta videtur, *leg. fin. Cod. de Sacros. Eccles. Auth. de Eccles. tit. §. Si quis nomine,* tanquam mater pauperum, quæ reservatis necessariis, cætera in alimoniam eorum convertit, Mantica *conject. lib. 8. tit. 6. n. 1.* Leoncillus *de privil. paup. 2. part. privil. 81. n. 4.*

3 Si tamen alicui Sancto aliquid relinquatur, ejus Ecclesiæ debetur, si modo adsit; si vero non, debetur loco ubi ejus Reliquiæ custodiuntur, prout facile ea mente relinquentis conjectatur, Afflictis *dec. 244.* Sed est dubium aliquod, si legatum relinquatur, v. g. D. Petro, adsitque ejus Ecclesia, & insimul altera, in qua ejus Reliquiæ asservantur, cui debeatur? Et affirmandum videtur deberi illi Ecclesiæ, ubi Reliquiæ venerantur; nam majori veneratione dignę sunt, quam vocatio Ecclesię, *Clement. unic. de vener. Sanct.*

Sed contrarium tenuerunt Afflictis *d. dec. 244.* Molfesius *in Sum. 2. tom. tr. 13. c. 5. n. 165.* Thoro *in Sum. privil. 215. circa medium:* & rationem dant, quia ex communi usu loquendi, quando alicui Sancto legatum relinquitur, intelligitur dedicatio Ecclesiæ, non vero ubi Reliquię asservantur. Consentit Rubeus *practic. resol 68. n. 1.* 4

Hęc vero decisio dubia est, quia decisio Afflictis quam citant ad id DD. non satis clare loquitur; agitur enim quando legatum relictum fuit Ecclesiæ S. Januarii, & aliis Sanctis Patronis Urbis Neapolitanæ, unde capit interpretamentum, Ecclesiis aliorum Sanctorum simile legatum fuisse relictum, non vero ubi erant Reliquię, non quia dedicatio intelligitur, sed quia dictio illa, *& aliis,* est repetitiva similium, *l. Quidam relegatus,* & ibi Bart. *ff. de rebus credit.* Bertazol. *de clausul. instrum. claus. 4. glos. 4.* Rota apud Seraphin. *dec. 587. n. 2.* Gutierez *Can. qq. lib. 2. c. 15. n. 88.* & sicut in primis erat legatum Ecclesiæ S. Januarii, ita intelligitur factum fuisse legatum Ecclesiis aliorum Sanctorum Patronorum ejusdem Urbis. 5

Casus difficultatis non est iste, sed quando aliquid relinquitur D. Petro, & adsunt duæ Ecclesiæ, una cujus dedicatio est D. Petri, altera ubi sunt ejus Reliquiæ: in quo quidem distinguendum censeo, quando Reliquiæ sunt alicujus brachii, aut alterius partis corporis Sancti, quæ in aliqua Ecclesia asservantur; & tunc legatum existimo non pertinere ad illam Ecclesiam, sed ad alteram illi Sancto dicatam; quia credendum non est, voluisse legatum relinquere speciali Reliquiæ, quando aderat Ecclesia dicata Sancto illi cui legavit. 6

Secus vero si totum corpus asservaretur insigni devotione, prout in Complutensi Cęnobio D. Francisci asservatur corpus Sancti Didaci, tunc enim Ecclesiæ illi deberetur; nam, ut scripsit Rubeus *pract. d. c. 68. n. 64.* legatum relictum Sancto, intelligitur factum Ecclesiæ ejusdem dedicationis, nisi adsit causa existimandi, voluisse testatorem alteri Ecclesiæ legare: impręsentiarum adest gravissima, nempe insignis Reliquia totius corporis: tum grandis devotio, & veneratio. Ergo credendum est, voluisse legare Ecclesiæ, ubi est corpus illius Sancti, non vero illi tali Sancto dicatæ. 7

Si legatum relinquatur alicui Sancto, cujus Ecclesia est in Civitate, illi debetur; si vero non sit, sed intra territorium, ei dabitur. Quando autem nulla reperitur, nec in Civitate, nec in territorio, dicunt DD. præstandum esse Ecclesiæ Cathedrali, *Auth. de Eccles. tit. §. Si quis in nomine,* Lapus *alleg 87. n. 6.* Rubeus *pract. d. c 68. n. 61.* 8

Sed non est dandum Ecclesiæ Cathedrali, sed Parochiali, ubi testator habebat domicilium, prout decrevit textus *in d. §. Si quis in nomine,* qui nihil dicit de Cathedrali, sed de Ecclesia, ubi habebat domicilium, quæ est Parochialis, Trullench. *in Decal. lib. 7. c. 18. dub. 12. n. 13.* Leoncillus *de privil. paup. 2. p privil. 99. n. 1.* Sed observandum, non omne legatum convertendum in utilitatem Ecclesiæ Parochialis, verum pars illius expendetur ad cultum & venerationem illius Sancti, cui legatum factum est. 9

Quid vero de eleemosynis, & oblationibus factis Imaginibus Christi Domini, B. Mariæ, aut aliorum Sanctorum, quibus sint dandæ? Et in primis maxima consideratione inspicienda est mens offerentis, aut relinquentis; nam, si in capsam projiciat, quæ pro fabricę Ecclesiæ, aut pro Missis dicendis apponitur, ad fabricam, vel ad Missas dicendas attinebit. Quod idem est dicendum, si consuetudo est, ut tales eleemosynæ, seu oblationes, ad certam causam erogentur, ut in hoc Archiediscopatu oblationes, & eleemosynæ istæ Sanctis factæ, ad ornatum illius Imaginis, & ejus Altaris pertinent, Rebuffus *de decimis, q. 1. n. 29. & 30.* Aufrerius *ad dec. Tolos. 483.* Riccius *4. par. dec. 170. n. 1.* Bat. *de offic. Paroch. 3. p. c. 25. n. 30.* Maresc. *var. lib. 2. cap. 42. n. 1. & 2.* 10

Laico domi habente Imaginem cui aliquæ fiunt oblationes, seu eleemosynæ, ad illum non pertinent, quia nequit habere jura spiritualia, Marescotus *dict. cap. 42. num. 4.* Si vero aliqua Confraternitas illam habeat, potest illas percipere, & convertere in pius usus, de quibus est consuetudo in illa Confraternitate, Marescotus 11

sus

tus *dict. c.*42. *num.*11. Riccius *dict. dec.*170. *num.* 11. Thoro ad Tiraquel. *de privil. caus. piar. in præfat. versic. Nota quod legatum*, Fagnan. *in cap. Pastoralis*, *de his quæ fiunt*, *num.* 22.

12 Est dubium, si da consuetudine non constet, nec de menta offerentium, ad quos pertineant similes oblationes, & eleemosynæ, an ad Episcopum, vel ad Parochum, in cujus Ecclesia est Imago? Et aliqui dixerunt, ad Episcopum pertinere, cui dispositio, & administratio rerum Ecclesiasticarum pertinet, Ita Malvetius *de oblat. dub.*4. *n.*14. Petrus de Ubaldis *de can p. c.*4. *q.*16. & alii apud Genuansem *in praxi*, *tricen.*8. *q.*230. *n.*8.

13 Sed communior est contraria sententia, si imago sit in Parochia, aut intra limites illius; nam Parochi babent in illa suam intentionem fundatam super omnibus obventionibus, & oblationibus, decimis, & aliis juribus ibi obvenientibus, *c. Pastoralis* 9. *de his quæ fiunt a major. p. Capit. c. Dudum* 31. *cap. Quoniam* 13. *de decim. cap. Dilectus* 18. *de offic. Ordin.* quapropter eleemosynæ, seu oblationes ad Parochum pertinebunt, non ad Episcopum, Decianus *vol.*2. *cons.*16. *per tot.* Marescotus *d. c.*42. *a n* 5. Lotterius *de re benefic. lib.*1. *q.*30. *n.*28. Guttierez *Canon. qu. libr.* 2. *c.*21. *n.*162. Riccius *d. dec.*170. *n* 6. Barb. *d.* 1. *p. c.*24. *nu.* 29. idem Barbosa *de univ. jur. l.*3. *c.*23. *n.*29. Capponi *to.*2. *discept.*77. *num.*9.

14 In hoc dubio, si Imago sit in Parochia, hæc secunda sententia admittenda est, ob ejus solidissimum fundamentum: idem dicendum, si sit in aliqua Capella ipus Ecclesiæ; nam intuitu illius, eleemosynæ, seu oblationes factæ intelliguntur, Felinus *in c. Dilectus*, *de offic. Ord. nu.*1. Genuensis *in praxi Archiep. c.*72. *n.*14. Marescotus *d. cap.*42. *n.*9. Riccius *d. dec.*180. *n.*9. Barbosa *d. lib.*3. *cap.* 23. *num.* 22. Quapropter imagines istę, quæ sunt in Parochia, vel oblationes illis factæ non possunt ab Episcopis ad alium locum transferri absque Rectorum consensu, ob præjudicium quod illis fit, Marescotus *d. c.*42. *n.*10. Riccius *dict. dec.*170. *num.*10.

15 Similiter dicendum, si Imago sit in aliquo Eremitorio intra limites Parochię; nam, ut accessoria Ecclesiæ Parochiali censetur, quapropter oblationes illius ad Rectorem pertinent: si vero sit in aliqua domo privata, licet intra Parochię ditionem, aliqui dicunt ad Episcopum oblationes illas pertinere; nam, quando Imago est in aliqua domo privata, intuitu Parochię factæ non censentur, quare nec ad Parochum possunt pertinere, sed ad distributionem Episcopi, c. *Quacunque* 5. *c. De his* 7. 10. *q.* 1. Cęterum, nam, quando Imago est in domo privata, intentio offerentium est, ut illæ ad ornatum illius Imaginis deserviant, non vero ad Parochi obventionem. Ergo ad Episcopum pertinebunt, ut tenent DD. recensiti *n.*12. Genuensis *d. qu.*230. *n.*4. Lotterius *d. q.*30. *n.*32.

16 Sed adhuc in hoc casu amplector secundam sententiam, nisi constet, intentionem offerentium esse, ut munera illa deserviant ad illius Imaginis ornatum, & relinquantur in puro esse oblationis; nam post divisionem Parochiarum factam a Dionysio Pontifice, *c.*1. 16. *q.*1. licet Episcopus sit totius Diœcesis Parochus, respectu tamen cujuslibet Parochiæ, Ractor est particularis, & specialis Parochus, cui de jure competunt oblationes, decimæ, & quælibet emolumenta, quæ non solum in Parochia, verum intra limites illius offeruntur, babetque in eis suam intentionem fundatam, Rota apud Seraph. *dec.*802. *num.*1. & 2. Rota apud Posth. *de manut. dec.*157. *n.*2. Riccius *in praxi*, 4. *p. ref.*294. *n.*1. unde licet Imago sit in privata domo, dummodo sit intra limites Parochiæ, oblationes istæ ad Parochum pertinebunt.

17 Nec contra sunt textus *in d. c. Quacunque*, *cap. De his*; quia intelligendi sunt ante divisionem Parochiarum, postea vero cura Episcopi respectu cujuscunque Parochiæ habetur ratione jurisdictionis, non vero acquisitionis oblationum, & aliarum obventionum, quia id ad Parochum pertinet, ut bene considerat Decianus *d. cons.*16. Genuensis *d. qu.*230. *num.*3. Ergo semper similes oblationes ad Parochum pertinebunt, Trullench *in Decalog. lib.*3. *c.* 3. *dub.* 13. *num.* 8.

18 Unde oblationes, quę fiunt tempore Jubilæi in Ecclesia Cathedrali, non ad Episcopum pertinent, sed ad Archipresbyterum curam animarum gerentem, quia revera Parochus est, Abbas *in c. Quoniam*, *de decim. protab.*1. Malvetius *de oblat. dub.*4. *nu.* 401. Belletus *disquisit. Cleric.* 1. *p. tit. de bonis Cleric.* §. 5. *n.*49. Ferretus *cons.*143. *num.* 4. Barbosa *d. lib.*3. *c.*23. *n.*27. Trullench *d. c.*3. *dub.*13. *num.*6. Capponi *d. discept.*77. *n.*10.

19 Ast illud animadvertas cum Barbosa *d. c.* 23. *nu.*30. quoties oblationes ad specialem usum conceduntur a Fidelibus, non possa Parochum ad proprios divertere, sed ad illum ad quem Fideles destinarunt, verum administratio ad illum pertinebit jure Parochialitatis; nam cum ad illum pertinerent, nisi ad certum usum darentur, inde est, ut ab eo debeant administrari, Capponi *d. discept.*77. *n.*15. & 16. Tond. *tom.*1. *cap* 63. *n.*11.

20 Jam diximus, oblationes factas Imaginibus, quæ sunt in Eremitoriis, vel Oratoriis intra limites Parochiæ, ad Parochum partinere, Rota 1. *p. recent. dec.*256. Capponi *dict. discept.*77. *n.*44. Addo vero id intelligendum, etiamsi ibidem sint aliqua Beneficia, ut cum aliquibus docet Barbosa *d. lib.*3. *c.*23. *n.*24. cujus sententiam admitter, nisi qui ibidem præest, sit capax percipiendi oblationes; nam ad illum pertinebunt, Lotterius *dict. qu.*30. *num.*33. Tondutus *d. cap.*63. *num.*8.

21 Rursus transeamus ad legata, quæ fiunt Ecclesiis: de quo plura sunt dicta, quando libro primo egimus de donationibus, & legatis piis: veruntamen hic alia subnectemus. Et in primis quod relinquitur fabricæ alicujus Ecclesiæ, pertinet ad materialem reparationem illius, & ad alias expensas, quæ ad illam pertinent, *c. Fabrica* 24. *de consecr. dist.*1. ubi Scribentes.

22 Unde est dubium, an quod relinquitur fabricæ Ecclesiæ, possit expendi pro ornamentis, aut aliis necessariis ad divinum cultum? Et aliqui dixerunt, minime id fieri posse; nam fabrica tantum intelligitur materialis reparatio Ecclesiæ, *ex d. c. Fabrica*, tum ex decisione textus *in c. fin. de testament.* ubi fabrica Ecclesiæ distinguitur ab ornamentis, & ab aliis expensis ad cultum necessariis. Ergo legatum relictum fabricæ, minime valet expendi in ornamentis, aut in aliis necessariis ad cultum divinum, Abbas *in cap. fin. de testament. num.*2. Gregorius *in l.*11. *tit.*10. *par.* 1. *verb. Que son dados*, & *in l.*24. *tit.*33. *part.* 3. *vers. Separar.* quibus consentire videtur Ancharranus *in dict. cap. fin. num.* 2.

23 Jura vero ista assumptum non probant; nam textus *in d. c. Fabrica*, precise intelligendus est de materiali fabrica Ecclesiæ; erit enim disputatio, quando fabrica diruta fuerit, an nova consecratio sit necessaria? Et respondetur, quod si de novo tota reficitur, nova est necessaria, secus si pars illius tantum reficeretur; nam per accessionem consecrata videtur, Azorius *Instit. Moral* 1. *part. lib.*9. *cap.*4. *q.*6. Miranda *in Manual. Prælat. tom.*2. *qu.*39. *artic.* 4. *concl.*2. Alterius *de censur. tom.*2. *disp.*3. *cap.*1. *vers. Sexta conclusio*: quare in illa specie fabrica pro materiali tantum reparatione sumitur.

24 Prout in textu *in cap. fin. de testam.* ubi asseritur, quod si aliquid legatum fuerit locis piis pro ornamentis, fabrica, luminaribus, vel Anniversariis, vel alia ad perpetuum cultum, quarta Episcopalis non solvitur, Barbosa *de offic. Episcop.* 3. *p. alleg.*86. *n.*21. non tamen ex eo quod fabrica aliquando pro materiali raparatione sumatur, necessario sequitur, ut semper in simili significatione sit illud verbum suscipiendum: illa juridica significatio est, ut sub nomine fabricæ non solum reparatio materialis intelligatur, verum etiam ornamenta, & alia ad cultum necessaria, quæ ex bonis illius solvuntur, Salgado *de Reg. protect.* 3. *p. cap.*5. *n.*7.

25 Unde sequitur, quod si legatum fabricæ relinquatur, non intelligendo specialiter de reparatione materiali Ecclesiæ, poterit expendi pro ornamentis, & aliis necessariis ad cultum divinum, quia sub nomine fabricæ comprehenduntur, Altamiranus *de visit.* §. *Sed Episcopus*, *nu.* 11. Sanchez *cons. lib.*4. *c.*2. *dub.*14. Diana 4. p. *tr.*4. *resol.*140. *vers. Nota* 2. Trull. *in Decalog. lib.*7. *c.*18. *dub.*12. *num.*15. Delugo *de justit. disp.*24. *sect.*13. *n.*304.

26 Unde dissolvenda est alia difficultas, an quando aliquid legatur fabricæ Ecclesiæ, aut pro ornamentis, possit ad aliud converti, quando nec fabrica reparatione, nec ornamentis Ecclesia indigat? Et Genuensis *in praxi*, *tricen.* 8. *qu.*2. *num.*13. pro utraque parte fundamenta injecit: verum concludendum, arbitrio Episcopi fieri posse, ut est aptissimus textus *in c.*3. *de testam.* ubi ex illo communiter desumitur, quod si aliquid pie relinquatur, quod nequit adimpleri, ex placito Episcopi in aliud converti poterit, Covarr. *in dict. cap.*3. *num.*9. Cum ergo in specie nec reparatio Ecclesiæ, nec ornamenta sint necessaria, arbitrio Episcopi poterit ad aliud præcisum converti, idque non contra voluntatem legantis, sed secundum eam, qui si prospexisset, reparatione, & ornamentis Ecclesiam non indigere, sed aliis necessariis, ad ea legatum applicasset, Molina *de justit.*

stis. tract.2. disput.249. num.6. Sanchez *cons. lib. 4. cap. 2. dub.9.* Trullench *lib.7. cap.18. dub.12. num.30.* Barbosa *de univ. jur. lib.3. cap.27. num.54.* Tondutus *tom.2. qu. benef. cap.175. num.9.*

Si vero legatum Ecclesiæ relinquatur, v. g. centum, an sit perpetuum, dubitarunt plurimi: & nonnulli affirmarunt. Ducuntur; nam Ecclesia perpetua est, quapropter legatum perpetuum censebitur, Genuensis *tricen.8. qu.225.* Parisius *lib.2. cons.7. n.24.* Menochius *lib.4. præsumpt.132. n.3.* Castillo *de aliment. lib.8. c.8. n.17.*

27 Ut rem tamen resolvamus, animadverto duobus modis legari posse in perpetuum. Primo, quando dicitur, *Lego centum Ecclesiæ, ut illa habeat in perpetuum*; & hoc modo certum est, quod si aliquid relinquatur Ecclesiæ, nec ad tempus fiat, legatum erit in perpetuum. Secundo, quando in perpetuum non legaretur, sed quod centum Ecclesiæ darentur: quo quidem casu (nisi adessent conjecturæ probantes voluisse fundatorem quotannis centum a suis hæredibus concedi,) minime nisi unica vice concedenda sunt. Ratio; nam regulariter loquendo, legatum pio unica vice intelligitur, Menochius *d. præsumpt.135. n.1.* nec illa conjectura, quod Ecclesia sit perpetua, est sufficiens, ut perpetuum sit legatum; est enim necessarium quod sit conjectura reiterabilis, ita ut ex ea quotannis esse concedenda probetur, de quibus Menochius *d. præsumpt.132.* quod non fit ex perpetuitate Ecclesiæ: quapropter in hoc specie pro unica vice adimpletur legatum, Lara *de Anniversar. lib.1. c.3. n.9.* Barbosa *in l. Divertio 8. §. In annos, ff. solut. matrim. n.16.* Castillo *d. lib.8. c.42. n.17.* Pasqualigus *de Sacrif. Miss. q.105. n.1.* Berti *de legatis, tit. de ann. legatis, in princ. fol.450.*

28 Quid vero dicendum, si usufructus legaretur Ecclesiæ? Et in hoc eventu usufructus per centum annos durabit; nam alias si perpetuo duraret, proprietas inutilis redderetur, prout observatur, quando municipibus usufructus relinquitur, *l. An usufructus 56. ff. de usufruct. l. Si usufructus 8 ff. de usufr. legat.* Quapropter illa perpetuitas ad centum annos restringitur, Genuensis *in praxi, tricen.11. q.328.* Covarr. *lib.3. variar. c.9. n.10.* Castillo *lib.1. contr. cap.61. num.19.*

29 Quod idem dicunt, si legatum usufructus Ecclesiæ in perpetuum relinqueretur. Et ratio est; nam dictio *perpetuo*, seu *in perpetuum*, ex subjecta materia intelligitur, Barbosa *d.254. n.1.* Idcirco ad centum annos restringitur, id enim in jure decisum est, ut duret usufructus Ecclesiæ, aut Reipublicæ relictus, Bart. *in l. Si usufructus, ff. de usufructu*, Natta *to.4. cons.67. n.31.* Covarr. *d. lib.3. c.9. num.10.* Barbosa *d. dict.254. n.10.*

30 Vereor, quando legatum in perpetuum fit Ecclesiæ, aliud voluisse testatorem, quam ut tantum per centum annos duret, prout dicimus, quando simpliciter legatur; nam legatum hoc fit animæ favore: quare credendum, non absque mysterio illud verbum *perpetuum*, addidisse. Potest enim testator non solum ad unum centenarium usumfructum constituere, sed ad plures alios annos, prout sibi placuerit: sicut quando non solum legat usumfructum uni, verum & ejus hæredibus, qui quidem morte primi legatarii non finitur, *l. Antiquitas 14. C. de usufruct.* Castillo *d. lib.1. c.11.* Gomes *2. to. c.11. n.14.* Ergo cum constet, amplius voluisse fundatorem, quam centum annos a jure decretos, non assentior doctrinæ Bartoli. & aliorum.

31 Quare dico, tunc usufructu in perpetuum legato Ecclesiæ, durare quousque diruatur, etiamsi tempus centum annorum excedat, idque ex mente legantis; nam cum velit in perpetuum durare, videtur excedere voluisse illos centum annos a jure decretos. Ergo voluit alio modo finiri usumfructum, nempe quando Ecclesia diruatur: idq; comprobo; nam ultra centum annos finitur alio modo usufructus relictus Reipublicæ, nempe si hostili aratro extinguatur, ut Numantia, & Saguntus, *l. Si usufructus 21. ff. quib. mod. usufr. amit. l.22. tit.31. p.3* Petr. Greg. *Syntag. l.4. c.5. an 5.* Pithard *in §. Finitur, Inst. de usufr. num.7.* Ergo cum testator favore suæ animæ legat Ecclesiæ usumfructum in perpetuum, videtur solum voluisse, ut finiretur, quando Ecclesia tantum dirueretur, non per lapsum centum annorum. Ceterum ratio illa formalis, ne proprietas reddatur inutilis, efficax est, quando aliud non constat ex voluntate constituentis usumfructum; si enim constat, sicut potest legare proprietatem cum usufructu, ita potest illam reddere inutilem, aut per paucum, aut per multum temporis. Hanc sententiam tenere videntur, licet confuse, Covarr. *d. c.9. n.10.* Castillo *d. lib.1. contr. c.61. n.20.*

32 Illud vero citra dubium admittendum est, quod si annuum legatum relinquatur Ecclesiæ ultra centum annos, durabit, contra Barbatiam & aliquos, quos recenset Delbene *de immun. to.1. c.8. dub.21. sect.21.* Covarr. *d. c. 9. n. 10.* qui rationem disparitatis dat, quando legatur usufructus, aut annuum legatum; nam legato usufructu, ultra centum annos non progreditur legatum, ne proprietas inutilis reddatur: si vero Ecclesiæ annuum legatum relinquatur, perpetuum est, absque temporis præfinitione, quia proprietas utilis remanet, Riminald. *cons.219. an.11.* Panciroi. *cons. 20. art.135.* Covarr. *d. c.9. n.10.* Castillo *d. c.61. an.20.* Peregrin. *de fideicomm. art.30. n.11.* Grat. *Discept. Forens. c. 131. n.1.* Maranta *4. p. resp.97. n.20.*

Istuc adnotandum, quod si Ecclesiæ usufructus relictus fuerit, & ipsa certiorata per centum annos eo non utatur, illum amittit, quia per illud tempus extinguitur, ut cum aliquibus advertit Castillo *d. l.1. c.67. num.20.* Secus vero quando annuum legatum ei fuerit relictum, & annuæ præstationes; quin etiam peractis centum annis, futuras decursas percipiet, Capponi *Discept. Forens. tom.2. discept.81. n.17.* & quæ scripsi *lib.2. c.11. a n.59.* 33

Si vero certiorata non fuerit, ex capite ignorantiæ restituetur, in meliori sententia; nam cum sit moratio Prælatorum, facile præsumitur legatum ignorasse, ut cum Chassaneo, Sfort. & aliis tenet Marin. *1. tom. dec.83. n.5.* 34

Legata enim, quæ fiunt Ecclesiis, etiamsi fuerint destructæ, non ad hæredes perveniunt, nisi in casu usufructus, de quo diximus *supra*, *n.30.* id enim relictum Deo est, qui mortalis non est; quapropter ad superiores devolvetur, aut ad Ecclesiam Romanam, ut aliarum caput, Peregr. *de fideic. art.10. n.64.* Grat. *Discept. For. tom.1. c.131. a num.20.* qui *n.21.* scripsit secus esse, si alimenta Ecclesiæ relinquerentur; nam pro servientibus illi relicta sunt, quare, cessante servitio, quia destructa est, amplius non debentur, Surdus *de alim. tit.5. q. 6. num.25.* Thoro *in Sum. privil.229. pract. cap.79. n.454.* 35

Est tamen aliquod dubium, quando testator prædium reliquerit Ecclesiæ post certum tempus construendæ, v.g. post septem annos, an fructus medii temporis usquedum construatur, ad hæredem pertineant, an ad Ecclesiam? Et asserendum videtur ad hæredem pertinere; nam tempus appositum videtur favore hæredis, *l. Cum tempus, ff. de regulis juris*, Cancerius *variarum 3. p. c.20. n.28.* & quoties tempus ponitur illius favore, fructus medii temporis pertinent ad hæredem, prout pertinerent ad legatarium, si ipsius favore reponeretur, *l. Si ita relictum 43. §. Pegasus, ff. de legat. 2. l. In fideicom. Cum Pollidius, ff. de usur.* Molina *de just. tr.2. disp.94. n.11.* Ergo, &c. 36

Sed tamen contrarium tenendum est; nam licet in dubio tempus favore hæredis positum censeatur, fallit tamen, quando favore Ecclesiæ legatum fit; videtur enim, quod si Ecclesia construenda jam esset ædificata, statim legatum ad illam transiret: quamobrem fructus medii temporis ad illam pertinent, ita ut illa ædificata, omnes illos percipiat, Abbas *in c. Nos quidem 3. de testam. num. 7.* Gratian. *discept. cap.368 n.15. & cap.400. n.35.* Genuens. *in praxi, tricen.9. q.247.* Tond. *2. tom. qq. benefic. 3. part. c.144. num. 7.* Thoro *privil.163.* 37

Sed dices: Legatum hoc nequit sustineri. Ergo fructus medii temporis ad hæredem pertinent. Et probatur; nam donatio Ecclesiæ construendæ nequit sustineri, *c. Abbati 3. de sent. & re judic. in 6.* Ergo nec legatum. Sed communiter respondetur, distinctionem esse, quando donatio, aut quando legatum fit Ecclesiæ construendæ; donatio enim non sustinetur, quia non est persona cum qua contrahatur: secus vero in legato, quia sicut fieri valet posthumo nascituro, similiter Ecclesiæ construendæ, *c. Nos quidem 3. de testam. l. Servos 27. ff. de alim. & cib. legat.* Angel. *cons.135.* Genuensis *in praxi, tric.9. q.246.* Barbosa *in d. c. Abbati, n.6.* Gonzalez *in regul.8. glos.5. §.7. n.72.* 38

Sed tamen asserendum, nullam distinctionem faciendam inter legatum, & donationem factam Ecclesiæ construendæ, verum validam esse; nam textus *in d. c. Abbati*, dans ansam contrariæ doctrinæ, minime illam probat; nam quando asserit, donationem factam Ecclesiæ construendæ nullam esse, non est decisio Pontificis, sed partis allegatio, quæ minime jus facit, sed est facti, aut allegati narratio, Jas. *in l. 1. ff. de offic. civ. n.38.* Felin. *in c. 1. de const. nu. 18.* Tiraquel. *in l. Si unquam, C. de revoc. donat. verb. Libertis, n.37.* quare ad rem nihil probat. Ceterum, quando Ecclesiæ etiam construendæ donatur, Deo principaliter fit donatio, qui semper præsens est, & acceptat, Tiraquellus *privil.115. in princip.* Ergo dicendum non est, non esse personam cum qua contrahatur. Denique etiam considerata Ecclesia construenda, 39

præ-

præsens est, & persona, licet non vera, saltem ficta; nam sicut posthumi in favorabilibus nati censentur, *l. Qui in utero 7. & 26. ff. de stat. hom. l. 3. tit. 23. p. 4.* Pinell. *in rubr. C. de bon. mater. 2. p. num. 31. in fin.* similiter Ecclesia construenda pro constructa habetur in his quæ ad ejus favorem pertinent: unde teneo, valere donationem Ecclesiæ construendæ, sicut legatum, quia adest persona cum qua contrahatur, ut cum Socino, Felin. & aliis docet Grat. *discept. for. to. 2. c. 358. an. 34.* Gonzalez *d. §. 7. n. 101.* Thoro *privil. 189.* Marant. *4. p. resp. 18. n. 34.*

40 Unde si aliquis promiserit facere, & construere Ecclesiam, etiamsi adhuc non sit, obligatur ad illam construendam; nam favore illius quasi constructa censetur, ut quia obligetur, & nomine ipsius Diœcesano; quod non solum intelligas si jam cœpta fuerit, verum etiam si non, ut alia etiam ratione probatur, quia hæc promissio est pia, & causam involvit: quapropter pollicitatio illa etiam de Jure civili sustinebitur, ut cum Lambert. tenet Moneta *de comm. ult. volunt. c. 10. n. 227.* Carolus Maranta *3. p. resp. 89. nu. 31.* Jur. Capponi *to. 1. discept. 22. n. 14.* Episcopus vero ex officio poterit procedere ad compellendum promittentem, vel quilibet de populo petere, cum id concedatur in qualibet causa pia, Moneta *d. c. 10. n. 227.*

41 Prorsus examinanda doctrina Genuensis *in praxis, tric. 9. q. 448.* ubi scripsit, Dominum Castri posse obligare vicinos ad molendum in certo molendino, aut panem ex certo furno suscipiendum, quoties necessaria sunt emolumenta illa ad construendam, vel reparandam Ecclesiam; nam licet de jure id interdicatur, *l. Quominus 2. ff. de Flumin.* ubi Scribentes, regula tamen ista cessat quoties causa publica contrarium petetur; publica enim causa est constructio, seu reparatio Ecclesiæ. Ergo, &c.

42 Hanc doctrinam admitto, quando vicini fuissent obligati ad Ecclesiam construendam, seu reparandam propriis expensis; hoc enim primum pertinet ad bona ipsius Ecclesiæ, ad fructus, vel decimas illius, nec ad expensas vicinorum pervenitur, nisi in subsidium, Bobadilla *in polit. lib. 2. c. 18. n. 135. & lib. 3. c. 5.* Genuens. *d. q. 248. n. 3.* Salgado *de Reg. protect. 3. p. c. 5. per tot.* Tondutus *1. p. qq. benef. c. 38, & 39.* quare nisi in casu quo constructio, vel reparatio Ecclesiæ vicinos attingat, a Dom. Castri illo modo nequeunt cogi, alias absque causa cogerentur.

43 Nec obliviscenda est alia disquisitio, an quando legantur Ecclesiæ decem jugera fundi, triginta v. g. habentis, si per alluvionem fuerit deterioratus, legatum Ecclesiæ pro rata diminutionem patiatur? Et affirmandum videtur ex *l. in ratione 30. §. Rursus diligenter, ff. ad leg. Falcid.* ubi re post mortem testatoris perempta, licet in parte, diminuitur Falcidia: quod idem asserunt DD. de legitima filiorum; nam, si patrimonium patris diminuatur, etiam legitimæ pro parte minuuntur, quia quælibet legitima est in qualibet parte hæreditatis, Peregr. *de fideicomm. art. 36. n. 33.* Ergo idem dicendum est in legato decem jugerum facto Ecclesiæ.

44 Sed contrarium tenet Tondut. *1. part. qq. benef. c. 100. num. 10.* asserens legatum minime diminuendum, sed integra decem jugera Ecclesiæ deberi; duæ enim, inquit, differentiæ faciendæ sunt in hujusmodi legatis. Prima, quando species certa legatur integre, & tunc si diminuatur, id totum ad legatarium pertinet, *§. Si res legata. Instit. de legat.* Mant. *conject. lib. 9. tit. 12. n. 7.* quod idem dicendum, quando legatur genus respectu certæ speciei; nam perempta re, nihil ab hærede debetur, *l. Quidam in testamento 99. §. Si tibi, ff. de legat. 1.* nisi aliquid supersit, quia illud legatario debebitur, Gomez *tom. 1. variar. cap. 12. num. 31.* Morla *in Empor. tit. 8. q. 11.* Gratianus *discept. forens. cap. 62. n. 4.* Fachineus *controv. lib. 1. cap. 72.* Larr. *dec. Granat. 34. num. 9.* licet aliqui teneant contrarium apud eundem Larr. *dec. 18. n. 19.*

45 Secunda differentia est, quando legatur incertum de certis; tunc enim re tota perempta, extinguitur legatum, veluti in casu proposito, ubi legantur decem jugera incerta de certis aliis, quæ habebat fundus: si tamen pars illius remanserit, in ea sustinetur legatum, Bart. *in l. Quod se, de rebus credit. n. 8.* quapropter cum in fundo decem jugera post alluvionem remanserint, Ecclesiæ debentur.

46 Hanc sententiam Tonduti admitto ex illius solido fundamento: tum quia, nam, ut supra scripsimus, legata pia nunquam diminutionem patiuntur; est enim mens testatoris ita gravare hæredem, ut semper bonum suæ animæ salvum remaneat, & sustineatur, Genuens. *tricent. 11. q. 329.* quare cum decem jugera in fundo remanserint, illa Ecclesiæ debebuntur; si tamen totum perierit, nihil debebitur, nisi ex culpa hæredis damnum acciderit, quia tunc interesse præstabit Ecclesiæ, prout quando morosus fuerit, & res legata ex mora perierit, Menoch. *lib. 3. præs. 138.* Pichard. *de mora, a num. 45.* Garzia *de expens. cap. 23. num. 48.* Fachineus *lib. 8. controv. cap. 100.* Hermos. *in l. 8. tit. 1. p. 5. gloss. 3.*

47 Rursus disquirere oportet, quando legatum relinquitur Ecclesiis alicujus civitatis, aut Diœcesis, an intelligatur solum de constructis, an vero intelligantur construendæ? Et Jason *in l. Qui filiabus 17. ff. de legat. 2. num. 12. & 13.* scripsit, etiam deberi construendis; nam si privilegium conceditur alicui Ecclesiæ, ne decimas solvat Episcopales, extenditur ad possessiones postea acquirendas, *c. Quia circa 22. de privil.* tum indultum immunitatis aliquibus Ecclesiis concessum, ad postea construendas extenditur, *c. Ex parte 10. junct. c. penult. de decim.* quod cum ita observetur in privilegiis, quæ stricte interpretantur, *l. fin. ff. de const.* ubi gloss. *c. Olim, de verb. signific.* multo magis in his legatis piis, quæ benignam interpretationem suscipiunt, *c. Cum dilecti 6. de donat.*

48 Hanc sententiam Jasonis admittit Genuensis *in praxi, tricen. 14. q. 397. ad fin.* temperat tamen, si legatum multum gravaverit hæredes, *ex c. Quanto 16. de censib.* ubi dispositio testatoris, ut procurationes donentur Monachis cujusdam Monasterii, non extenditur ad Monachos noviter augmentatos, nisi multum crescerent reditus Monasterii concedentis; nam tunc parum præjudicii inferretur præstanti. Ergo si magnum, non darentur: nec legatum dabitur Ecclesiis noviter constructis, si hæredibus grave nocumentum sequeretur.

49 Sed absolute contrarium tenent Bald. Imol. Alexand. *in d. l. Qui filiabus*, Mantica *de conject. lib. 8. tit. 6. num. 9.* Thor. *privil. 116. ex c. Cum Capella 16. de privil.* & ibi adnotata, ubi privilegium concessum Monasterio, & ejus Capellis, non extenditur ad Capellas de novo constructas. Ergo similiter legatum factum Ecclesiis non extendetur ad noviter factas. Expenditur etiam textus *in Clement. Literas, de rescript.* ubi literæ Apostolicæ de Beneficio vacaturo non extenduntur ad Beneficium creatum post literarum datam. Ergo similiter in nostra specie dicendum.

50 Hæc difficultas consistit in disquirenda voluntate legantis, an senserit testator tantum de præsentibus Ecclesiis, an de futuris; quia si de futuris senserit, proculdubio illis debetur, Mantica *d. tit. 6. n. 11.* quapropter consideranda sunt verba, si nihil expresserit, an sint universalia, an particularia; si enim universalia sunt, quibus legatum reliquerit, non solum comprehendent præsentes Ecclesias, sed futuras, veluti si dicat, *Lego omnibus Ecclesiis hujus civitatis, aut Diœcesis*: si vero testator utatur verbis particularibus, utpote: *Lego Ecclesiis hujus civitatis, aut Diœcesis*, tunc non comprehendet futuras. Ratio; nam verba universalia respiciunt non solum tempus præsens, sed etiam futurum: secus particularia, quæ tantum præsens, Bart. *in l. Qui Romæ, §. Duo fratres, de verb. oblig. n. 18.* Ripa *ibid. n. 74.* Barbosa *in l. Si cum dotem, in princ. ff. solut. matr. nu. 40.* Ergo ex modo loquendi per verba universalia, aut particularia cognoscetur, quando legatum dandum sit futuris Ecclesiis, quando tantum præsentibus.

51 Discursum confirmo; nam si aliquis reliquerit Clericis alicujus Ecclesiæ certam pensionem pro Anniversario, &c. id faciat verbis universalibus augmentatis, debetur; secus si particularibus, & indefinitis, Alvarad. *de conject. ment. defunct. lib. 2. c. 2. §. 1. n. 38.* Lara *de Anniversf. lib. 1. c. 16. per tot.* qui *n. 13.* idem intelligit, si relinquatur Clericis alicujus loci. Ergo similiter dicendum, quando similibus verbis legasset Ecclesiis alicujus civitatis, aut Diœcesis.

52 Sed huic doctrinæ objicitur textus *in c. Quia circa 22. de privil.* ubi concessio decimarum facta fuit ab Episcopo verbis particularibus, & indefinitis; & tamen non solum comprehendit præsentes, sed etiam futuras. Ergo distinctio nostra nequit sustineri. Textus vero iste recipit plura interpretamenta, ut videre est apud Henric. *ibid. n. 3.* Butr. *n. 7.* Cabed. *2. p. dec. 22. a nu. 5.* Mesa *variar. lib. 3. cap. 13.* Barbosa *ibid. an. 5.* Verum illud facile percipitur interpretamentum ex verbis illius textus, ibi: *Cum nihil exceperis, & potueris excepisse*; concessio enim decimarum, quæ ibidem facta fuit Monasterio, large tanquam Beneficium interpretatur, *l. 1. de constitut.* quare cum nihil exceperit, videtur in illa concessione non solum comprehendisse præsentes decimas, sed etiam futuras, prout ibidem scripsit D. Gonzalez *in d. cap. Quia circa, num. 2. ad fin.* Caeterum alia est etiam interpretatio; nam licet ibidem concessio fieret verbis indefinitis prospicientibus tempus præsens, cum tamen

eadem sit ratio quoad decimas præsentes, & futuras, verba indefinita æquipollent universalibus, Duennas *regul.* 73. Covarr. *lib.*1. *variar.* c.13. n.10. Riccius 2. *p. collectan.* 365. Lara *d. lib.*1. c.16. n.16. Castillo *lib.6. contr.* c.14. *num.* 35. Ergo ibidem potuit comprehendere non solum præsentes, sed etiam futuras decimas.

53 Quare textus ille nobis non refragatur, & distinctio nostra sustinetur, quidquid Mantica *d. tit.6. n.9.* scripserit, quod si legatum omnibus Ecclesiis relinquatur alicujus civitatis, de novo constructas non comprehendat, quod quidem incaute positum censeo.

54 Præterea est alia difficultas, an quando aliquid certæ Ecclesiæ legatur pro sepultura, & condito testamento, postea in alia Ecclesia sepulturam testator elegerit, cuinam debeatur? Prima sententia asserit, primæ Ecclesiæ legatum deberi, etiamsi postea alibi sepulturam eligat; nam in legatis piis quælibet causa non consideratur finalis, sed impulsiva, quia principaliter Deo legatur, Abbas *in c. Verum, de condit. appos.* n.3. Covarr. *d. lib.*1. c.14. n.6. Cancer. 3. *p.* c.20. n.148. quare licet alibi postea eligat sepulturam, primæ Ecclesiæ debebitur legatum; causa enim sepulturæ, ut impulsiva censetur: sic censuit Senatus Neapolitanus, prout refert, & sequitur Carol. Mar. 1. *p. resp.* 9. *per tot.*

55 Secunda sententia contrarium tenet, nempe deberi legatum alteri Ecclesiæ, ubi postea elegit sepulturam. Ratio est; nam legatum relictum Ecclesiæ pro sepultura, pro onere illius relinquitur: quapropter onere ad aliam translato, & legatum transfertur, *l. Alumna*, *§. Seja*, *l. Filio*, *§. Matri*, *ff. de adim. leg.* idque ex voluntate testatoris, quæ licet non verbis demonstretur, facto tamen ipso ostenditur, Mant. *conject. lib.*12. *tit.*2. n.27. Lara *de Anniv. lib.*1. c.11. n.28. Rubeus *pract.* c.69. n.144.

56 In re dico, duobus modis accidere valere, ut quis non sepeliatur in Ecclesia, cui legatum reliquit pro sepultura. Primo, quando non stat pro Ecclesia, quominus in ea non sepeliatur, veluti si excommunicatus decedat, & sepultura privaretur, *c. Sacris* 12. *de sepultur.* aut quando in Hospitali decederet, & ibi ab Administratoribus sepeliatur; & in hoc casu etiamsi onus non adimpleatur, legatum Ecclesiæ debetur; quia impedimentum causatum ab eo qui vult excusare, nihil operatur, *l. Miles* 11. *§. fin. ff. ad l. Jur. de adult.* Tum etiam in his, & similibus casibus non est unde perpendatur, voluisse testatorem revocare legatum, quin in eadem voluntate permansisse. Ergo Ecclesiæ legatum debebitur. Tenent Dinos, Bart. & alii secuti a Menochio *lib.4. præs.* 183. n.43. Spino *de testam. gl.*2. n.34. Medicis *de sepult.* 1. *p.* q.25. Prætis *de interpr. ult. vol. lib.4. interpr.* 3. *dub.*3. n.11. qui id extendunt etiamsi testator dicat, quod si ibidem non sepeliatur, legatum non valeat, Rub. *d. c.69. a n.*134. Lara *d. c.*11. *per tot.*

57 Secundo modo, si ipse testator voluntarie mutat sepulturam, & illam elegit in alia Ecclesia: & in hoc casu, si legatum relinquitur pro sepultura, causa finalis est onus illius: quapropter nequit prima Ecclesia illud percipere, sed propter eandem causam ad aliam transfertur, ubi onus transfertur, Socinus *in l. Qua conditio*, *§. Cum ita*, *ff. de condit. & destrat.* n.5. Mant. *de conject. lib.*8. *tit.*6. n.13. *in fin.* Secus vero si legatum relinquat Ecclesiæ, in qua sepulturam elegit, & postea alibi elegisset; tunc enim cum non sit pro onere, debetur primæ Ecclesiæ, ob rationem quam præstitit Carol. Maranta *d. respons.* 9. Thoro *privil.*213.

58 Quando aliquid relinquitur Ecclesiæ, illi debetur, nec Episcopus, nec Rector illius aliquid habebit: nec si Ecclesiæ Cathedrali relinquatur, Canonici legatum, aut partem illius percipient, *c. Pacificus* 12. *qu.*7. *c. Requisisti* 15. *de testam. Auth. ut de Eccles. tit. §. Interdicimus.* Quod est accipiendum etiamsi Episcopus, Rector, aut Canonici nominarentur; non enim ex illorum nominatione, seu appellatione, ipsorum contemplatione legatum factum videtur, sed Ecclesiæ, ut multis decisionibus tenet Rub. *pract. cap.*70. *a n.*1.

59 Est vero dubium, quando aliquid relinquitur Episcopo, seu Rectori alicujus Ecclesiæ, an ipsis, an illi relictum videatur? Et ut hanc quæstionem percipiamus, præmitto, quod si hoc legatum exprese pro anima relinquatur, non Episcopo, nec Rectori debebitur, sed Ecclesiæ; nam cum testator favorem animæ prospexerit, contemplatione Ecclesiæ relictum videtur, utpote magis illi favorabile, Socinus *in l.*2. *ff. de rebus dub.* n.14. Mant. *conject. lib.*8. *tit.*9. n.19. *vers. Cæterum*, Menoch. *lib.4. præs.*112. n.7.

60 Stabit ergo dubium, quando nulla causa fuerit expressa, nec aliquis pateat favor animæ; & tunc aliqui recensiti a Mantica *lib.6. conject. tit.6. n.*17. asserunt legatum Ecclesiæ deberi, quia summa ratio est, quæ facit pro Religione, *l. Sunt personæ*, *ff. de Relig. & sumpt. fun.*

61 Sed distinctione resolvenda est hæc quæstio, quam adducit Pontifex *in c. Requisisti* 15. *de testam.* ut si in Episcopo, aut Rectore adsit aliqua conjectura, unde perpendamus, quod contemplatione personæ relictum fuerit legatum, utpote si consanguineus fuerit testatoris, valde amicus, aut benemeritus; tunc legatum non ad Ecclesiam, sed ad Rectorem pertinebit; si vero nulla adsit ratio id existimandi, ad Ecclesiam spectabit. Ratio est; nam licet relinquatur Episcopo, seu Rectori, intelligitur, tanquam administratoribus illius, non vero ut personis, ut late docet Mant. *dict. tit.6. a num.*17. Covarr. *in dict. cap. Requisisti*, *num.*11. Mascard. *conclus.*968. *a n.*1. Surdus *de alim. lib.*1. *cap.*1. *& tit.*5. *q.*6. n.9. Menochius *d. præs.*112. *per tot.* Cevallos *q.*599.

62 Huic enim consequens est alia difficultas, an quando aliquid legatur Canonicis, illi, an vero Ecclesiæ relictum videatur? Prima sententia asserit, Ecclesiæ deberi, *ex l. Annua* 20. *§. A Titia*, *ff. de ann. legat.* ubi relictum libertis Ecclesiæ, ipsi templo legatum censetur: quod idem dicendum in legato facto Canonicis, prout ibidem deducit Gothofr. *lit. G.* Sed textus ille assumptum non probat, quia ibi legatum intelligitur factum templo, non autem libertis, quatenus testatrix ministerium libertorum templo faciendum prospexit, & ita illi factum legatum videtur, ut recte considerat Scævola.

63 Cæterum adducitur textus *in leg. Civibus* 2. *de rebus dubiis*, ubi civilibus relictum, civitati relictum asseritur: sed nec textus iste aliquid probat, quia per cives repræsentatur congregatio civium, quæ est ipsa civitas; unde nihil mirum, si legatum civitati factum censeatur: tenent hanc sententiam Bart. *in d. l. ff. de rebus dubiis*, Perusius *de quarta*, *cap.*4. *vers. Tertio simpliciter*, Barbatia *vol.4. cons.*11. *col.* 6. & alii secuti a Genuensi *in praxi*, *tricen.*14. *q.*399. *nu.* 1. Franc. Steph. *dec.*29. n.4.

64 Secunda sententia tenet contrarium, *ex l. Pater filium* 38. *§. Fideicommissis* 6. *ff. de legat.* 3. ubi relictum Collegio Templi, non Templo, sed Collegio relictum videtur: quod dicendum de legato relicto Canonicis, ut ipsis debeatur, non vero Ecclesiæ. Ratione probatur; nam aliud est Ecclesia, aliud Canonicorum Capitulum, *c. Per exceptionem* 9. *de privilegiis in* 6. quapropter quod legatur Canonicis, eorum Capitulo legatum censetur, non vero Ecclesiæ, Covar. *in d. c. Requisisti*, *num.*18. Mantica *d. lib.*8. *tit.*6. *num.* 22. Cenedo *pract. lib.*1. *q.*20. *in princip.* Bonac. *de contract. disp* 3. *q.*17. *punct.*8. *§.*4. n.4. Vasquez *in opusc. de testam.* c. 8. *§.*5. *dub.*2. Trullench *in Decalog. lib.*7. *cap.*18. *dub.* 12. n. 7. Gratianus *discept. tom.*3. *cap.*533. n.15. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.*112. n.6.

65 In hoc dubio maxima consideratione procedendum, semper prospiciendo, quando contemplatione Canonicorum relinquatur, aut Ecclesiæ; si enim alicui Canonico in particulari legatum relinquatur, contemplatione personæ factum præsumitur, nec ad Ecclesiam pertinebit, Mantica *d. tit.6. n.*22. Mennchius *d. præsumpt.*112. n.3. Quod idem dicendum, quando Canonicis relinqueretur, propriis nominibus expressis; nam personarum contemplatione relictum censebitur, Menochius *ubi proxime*, n.4.

66 Contrarium dicendum, quando conjectaretur, contemplatione Ecclesiæ factum fuisse legatum, veluti si legasset Calicem, aut Ornamenta Sacra Canonicis, tum ad Ecclesiam pertinebit, quia ex qualitate materiæ, Ecclesiæ contemplatione legasse testatorem satis cognoscitur, Mantica *d. tit.6. n.*19. *vers. Cæterum*, Mascardus *concl.*968. n. 11.

67 Si tamen dubium sit, ita ut minime discernatur, an contemplatione Ecclesiæ, aut Canonicorum legatum relictum fuerit, tunc Capitulo Canonicorum relictum videtur, uti probatur textus *in d. cap. Requisisti* 15. *ad fin. de testament.* Verbum enim *Canonicis*, indefinite prolatum, Capitulum, & Collegium eorum designat, *cap. Cum omnes* 6. *c. Cum accessissent* 8. *de Const.* Ergo ad illud pertinebit legatum. Denique Canonici non repræsentant Ecclesiam, sed sunt pars illius: itaque si legatum illis relinquatur, non Ecclesiæ, sed illis, ut particularibus debetur, Thoro *in Summa*, *privil.*176. Barbosa *de Canonicis*, *cap.*42. *nu.*16. *vers. Cum sit mentio.*

68 Unde necessario est disquirenda alia quæstio, an tunc legatum relictum Canonicis, id sit ut singulis, vel pro universo Capitulo, seu Collegio? Hæc enim disquisitio est valde utilis, tam ratione distributionis, quam numeri. Ratione enim distributionis, si legatur universis, distributio non fit æqualiter, sed inspecta majori dignitate, antiquitate, aut

alia

alia causa, unde major distributio percipiatur. Ratione numeri est alia contemplanda distinctio, quia si legatur, ut singulis, tantum illis Canonicis debetur, qui erant tempore testamenti, non vero postea renovatis: si vero ut universo Capitulo, etiam aliis debetur, cum semper sit eadem communitas, Covarr. *in d. c. Requisisti, n. fin.* Menochius *dict. praes.* 112. *n.* 11. Trullench *d. dub.* 12. *n.* 7.

69 Hoc ergo supposito, prima sententia asserit, legatum relictum Canonicis, ut singulis factum censeri: adducit ad id Concilium Ferreti 10. asserentis legatum factum Fratribus alicujus Monasterii, factum videri, ut singulis, non autem Monasterio. *Sed hæc* doctrina nullius est ponderis; Fratribus enim proprium habere non valentibus, nequit ut singulis legatum relinqui, sed totum ad Monasterium pertinebit, Mascardus *d. concl.* 968. *n.* 25. Gratianus *d. c.* 533. *n.* 15. *ad fin.* Cæterum ratione probatur; nam, quando legatur Canonicis, contemplatione personarum relictum videtur. Ergo ut singulis relictum intelligendum erit. Felinus *in c. Audivis* 15. *de præsumpt. n.* 24. Barbatia *in c. Requisisti, de testament. col.* 40. Burgasius *in c. Cum omnes* 6. *de const. nu.* 325. Socinus *in l.* 2. *de rebus dub. nu.* 13. Menoch. *d. præsump.* 112. *n.* 11. *ad fin.*

70 Secunda sententia tenet contrarium, *ex l. Pater filium* 38. §. 6. *de legat.* 3. ubi clare ostenditur, legatum hoc ad Collegium dirigi, prout est communitas, itaque non ut singulis factum considerandum; nam, ut bene considerat Rubeus *practic. c.* 70. *n.* 159. contemplanda est mens testatoris, ad quid dirigatur: quare cum impræsentiarum dirigatur in Collegium, & Capitulum Canonicorum, non ut singulis factum est considerandum, Covarr. *in d. c. Requisisti, nu. fin.* Gennensis *in praxi Neapolit. c.* 72. *n.* 7. *ad fin.* Gratianus *d. cap.* 533. *nu.* 16. Thoro *d. privil.* 176. *ad med.* Cevallos *comm. q.* 278. *ad med.*

71 Hæ vero sententiæ facile conciliantur; prima enim intelligenda est quoties aliquæ adessent conjecturæ probantes, voluisse testatorem Canonicis, ut singulis legare, veluti si Canonici fuissent benemeriti illius, quia testatorem a gravi malo liberarunt, aut aliter benefactores fuissent: quo quidem casu, ut singulis legatum censetur, ut intelligunt Gennensis *in praxi, q.* 399. *n.* 2. *ad finem*, Mantica *d. tit.* 6. *n.* 24. Gratianus *d. c.* 533. *n.* 19. Secus vero si nulla adsit conjectura; tunc enim sequenda secunda sententia, quam dicit veriorem Vasquez *d.* §. 5. *dub.* 2. *n.* 100. Barbosa *de Canonicis, c.* 42. *n.* 19. Valenzuela *cons.* 190. *n.* 39.

CAPUT II.

De relictis Monasteriis, & Monachis.

SUMMARIUM.

Legare Monasteriis pium, etiam pro construendis, etiamsi locus non sit designatus: vel si testator designaverit, & nequit ibidem Monasterium ædificari, sustinetur legatum, n. 1.

Quando legatum relinquitur Monasterio ad onus Missarum, quod ex regula, aut constitutionibus nequit acceptare, an sit caducum? Ponitur ratio dubitandi, & explicatur lex 58. *ff.* de condict. indeb. *n.* 2. *&* 3.

Sed contrarium tenendum, n. 4.

An legatum relinqui possit Monasterio ea conditione, ut Monialem recipiat. Prima sententia negat, nu. 5. *Secunda admittit, si Monasterium sit pauper, nu.* 6. *Tertia affirmat, nu.* 7. *Resolvitur, a nu.* 8. *Ubi late disceptatur, an sit simonia aliquid recipere pro ingressu Religionis, a n.* 8. *ad* 17.

An quando Religiosus ante professionem legatum reliquerit Monasterio, ut ille contentus, amplius non petat, si post professionem mater decedat, possit legitimam petere, discutitur, & respondetur affirmative, n. 18. *& seqq.*

An quando Religiosus transit ad aliam Religionem, secum ferat bona tradita primæ Religioni? Distinguitur, & si post professionem transierit, aliqui negant, a n. 22. *&* 23. *Alteri affirmat, n.* 24. *Resolvitur, a n.* 25. *Sed primum Monasterium tenetur Religiosæ præstare alimenta, n.* 27.

Quidquid acquirit Religiosus post professionem in alia Religione, illi acquirit, nu. 28. *Expulsus non repetit bona Monasterio tradita, ast potest necessaria sibi acquirere, n.* 29.

Si hæres legatum indebite solvat, legatum Ecclesiæ, seu Monasterio non repetit, n. 30. *Sed explicatur, & distinguitur, a n.* 31.

An quando pater ignorabat habere filium, legatum factum Monasterio, aut Ecclesiæ, valeat, num. 36. *Prima sententia negat, num.* 37. *Secunda affirmat, numer.* 38. *Tertia distinguit, numer.* 39. *Resolvitur, & distinguitur, a n.* 40.

Solutio legati facti Monasterio, seu Ecclesiæ, ex bonis ibi existentibus facienda est, n. 43.

1 Monasteriis legare, ac alia relinquere, quam piissimum sit opus, pro comperto habetur, & non solum legare constructo, verum etiam pro construendo: quod si simpliciter relinquatur, non designato loco, ubi debeat ædificari, sustinetur legatum, nec quidem censetur incertum, quia arbitrio Episcopi relictum est ubinam sit construendum, aut si executores designaverit, eorum placito designandus est locus, Abbas *in c. Nos quidem* 3. *de testam. num.* 2. Bart. *in l. Servus, ff. de aliment. legat. n.* 4. Rubeus *pract. c.* 84. *a n.* 151. Quod idem dicendum, quando testator Monasterium construendum certo loco designaverit, ubi ædificari nequit; tunc enim validum remanet legatum, & arbitrio Episcopi, & hæredum in alio construitur loco, *ex l. Legatum* 16 *ff. de usufruct. legat.* Covarr. *in d. c. Quia nos, de testam. n.* 3. Moneta *de commut. ult. volunt. cap.* 3. *num.* 78. Tondutus *tom.* 1. *c.* 83. *a n.* 5.

2 Quid vero dicendum, quando legatum relinquitur Monastrio ad onus Missarum, quod ex Regula, aut Constitutionibus nequit ab eo teneri, ut asseritur de Carmelitis Discalceatis, quæritur an caducum fiat, necne? Et caducum fieri videtur ex decisione textus *in l. Manumissæ* 58. *ff. de condict. indebiti*, ubi quando testator apponit conditionem impossibilem, quam possibilem existimabat, fideicommissum sub illa relictum non valet, veluti quando apponeret conditionem servo, ut libertatem ex testamento consequeretur, cum tamen jam manumissus fuerit, aut originem repetiisset. Quod idem est dicendum, si legatum relinqueretur Monasterio ad onus Missarum, quod licet possibile existimaretur a testatore, impossibile erat respectu Regulæ, aut Constitutionum.

3 Sed textus ille, quia non loquitur in causa pia, ad rem non est; solum enim ibidem fideicommissum redditur caducum, nam erat relictum sub illa conditione, si ex testamento manumitteretur servus; verum si originem repetierit, tunc si aliquid susceperit, ad restitutionem compellitur, *l.* 1. *C. de ingen. manum. l. fin. in princ. C. qui ad l. proclam.* nam est quædam ingratitudo libertatem per originem repetere, quando testator illam apposuit conditionem, ut ex testamento manumitteretur, uti scripsit Sarmiento *Select. l.* 2. *cap.* 1. *num.* 27.

4 Quare contrarium est tenendum, ut minime legatum caducum fiat, quin potius ad Monasterium pertinebit, ut in aliud opus pium convertatur: idq; ex illa communi doctrina, quod quando legatum pium nequit exequi, arbitrio superioris valet ad aliud pium converti magis conforme voluntati testatoris. Cæterum, nam, quando in legatis piis ponitur conditio de jure impossibilis, vitiatur conditio, & remanet validum legatum, *l. Cum ita datur, ff. de cond. & demostr.* Rom. *in l. Impossibiles, de verb. oblig. n.* 14. Itaque cum onus illud sit impossibile de jure in his Monasteriis, validum remanet, sed est convertendum in aliud opus pium, Tiraq. *privil.* 75. Jo. Andr. Georgius *alleg.* 31. *n.* 31. Lara *de Anive s. lib.* 1. *c.* 14. *n.* 23. Tondutus *to.* 2. *qu. Benef.* 3. *p. c.* 175. *per tot.* Pasqualig. *de Sacrif. Miss. q.* 1079. *n.* 5.

5 Cæterum disquirendum, an legatum relinqui possit Monasterio ea conditione, ut monialem recipiat, aut quotannis unam, aut duas moniales: qua in difficultate tres sunt sententiæ. Prima asserit id minime fieri posse, quia tale legatum est simoniacum, cum detur temporale pro spirituali ingressu monialis, *c. Non satis* 8. *de simon.* tum quia est pactum, & conventio rei temporalis pro spirituali, quod est simoniacum, *c. fin. de pact.* Sanch. *de matrim. lib.* 1. *disp.* 39. *a n.* 1. Ergo minime est sustinendum tale legatum, Bart. *in l. Titio centum, §. Titio centum* 1. *ff. de condit. & demonstr. n. unic.* Campegius *de dot.* 1. *p. qu.* 42. Crassus *de success. §. legatum, q.* 55. *in fin.*

6 Secunda sententia inquit, haud esse admittendam, verum temperandam, quando Monasterium pauper sit, quia tunc legatum illud non suscipitur pro ingressu monialis, sed pro alimentis illius, quæ sunt pretio æstimabilia, Baldus *in l. fin. C. de sponsalibus*, Berojus *lib.* 7. *cons.* 28. *nu.* 9. Gregorius *in l.* 12. *tit.* 7. *p.* 1. *verbo Porque*, Bertrandus *lib.* 3. *cons.* 235. *n.* 6. Leoncilius 2. *p. privil.* 272. *n.* 3.

7 Tertia sententia dicit validum esse legatum, & conditionem illam, utpote licitam, adimplendam esse, quia si Monaste-

nasterium pauper est, recte pro alimentis conceditur; si vero dives, non pro ingressu accipitur, sed pro onere suscipiendi, & alendi monialem: tum etiam, quia licet locuples sit Monasterium, plurimas habet expensas, nempe monialium alimenta, divinum cultum, Monasteri reparationem, Syndicorum, & Capellaniarum salaria; unde ad tantas impensas ditiora Monasteria sufficientiam non habent, quapropter pro his recte legatum percipiet, Benedictus *in cap. Raynutius, de testament. verb. Quidam Petro*, n.13. Surdus *vol.2. consf.295. n.* 2. Galganetus *de condit. & demonstrat.* 2. *par. c.5. q.9. a nu.* 1. Guttier. *can. lib.*1. *c.*32. *nu.*61. Cevallos *com. q.*439. Gratianus *discept. for. cap.*254. *n.*29. Cyriacus *tom.*3. *controv.*504. *a n.*16.

8 Hæc difficultas dependet ab alia, an sit simonia aliquid recipere pro ingressu Religionis? Qua in re illud est certum, quod si aliquid temporale detur pro ipso ingressu præcise, simoniam committitur, cum detur temporale pro spirituali, *cap. Non satis* 8. *e. de Regularibus* 25. *de Simon.* Cenedo *ad Decret. collect.*16. *n.*1. Bollo *in Oeconom. can.class.* 3. *c.*4. §.14. Fuscus *de visit. lib.*2. *c.*18. *nu.*23. Rodrig. *quæst. Reg. tom.*2. *qu.*48. *art.*1. Si tamen pro ipso ingressu non detur, sed pro alimentis, recte a simonia excusatur, cum temporale detur pro re habente expensas temporales, & in effectu non datur pro spirituali, S. Thom. 2.2. *qu.*100. *art.* 3. *ad* 4. Azor. *Instit. Mor.* 2.*p. lib.*12. *c.*16. *qu.*1. Surdus *de alim. tit.*9. *q.*27 *n.*2. Merlinus *de legitima*, *tit.*1. *lib.*2. *qu.* 14. *nu.*6. Barbosa *in dict. c. Non satis*, *n.*2. *ad fin.*

9 Unde colligunt DD. quod si Monasterium pauper sit, recte recipiet dotem, seu legatum pro onere sustentationis monialis, non pro ingressu, & ad id posse apponi quaslibet conditiones, Navarr. *consf.*86. *de simon.* Lara *de Anniversf. lib.*1. *c.*21. *n.*91. Suarez *de Relig. tom.*1. *lib.*4. *cap.*17. *n.*11. Villalobos *in Summa*, 2.*part. tract.*37. *diff.*13. *n.*4.

10 Erit ergo disceptatio, quando locuples Monasterium fuerit? Et aliqui acriter tenent, tunc nec legatum, nec aliquam dotem recipi posse; nam per professionem monialis habet jus spirituale se alendi de bonis Monasterii, quare si aliquod temporale perciperet pro illo jure, non quomodolibet simonia committeretur, sed de jure divino, ut ratiocinatur Suar. *d. cap.*17. *nu.*10. Cæterum erit simonia saltem de jure positivo, ut decisum est *in Extravag.*1. *vers. Nec tamen simon.* Trident. *sess.*25. *de Regul. c.*16. Præterea ratione probatur; nam quando Monasterium dives est, & habet omnia necessaria, etiam ad monialium alimenta, nullus restat titulus suscipiendi dotem, aut legatum, nisi pro ingressu. Ergo erit simonia, nec licite recipietur, Sylvester *de simon. q.*5. Toletus *in Summa, lib.*5. *cap.*89. Lessius *de justit. lib.*2. *c.*35. *dub.*12. *n.*68. Layman *in Summa, lib.*4. *tr.*10. *cap. ult.* §.4. *n.* 39. Renatus a Valle *de Religioso negotiatore*, §.9. *n.*140.

11 Alii vero contrarium tenent; nam etiamsi Monasteria locupletiora sint, multis indigent; & quanto magis sunt ditiora, majori splendore expensarum sustentantur: quapropter recte poterunt petere dotem, seu legatum titulo illarum expensarum. Cæterum, quando aliquid datur pro sustentatione, nihil datur pro re spirituali, sed pro ipsa sustentatione, quæ corporalis est. Ergo nequit aliqua committi simonia, verum licite fit legatum, & dos pro moniali recipienda, Villalobos *d. diff.*13. *nu.*5. Hieronym. Rodriquez *in compend. q. Regul. resol.*54 *n.*3. Diana 8. *p. tr.*7. *res.*29

12 Nec defuere alteri asserentes hanc non esse proprie, & vere simoniam, sed præsumptam, ex eo quod detur occasione ingressus Monasterii, quod spirituale est: & ad id adducunt textum *in cap. Quoniam* 40. *de sim. cap. Veniens* 18. *eod. tit.* & alia jura, quæ congessit Palao *oper. mor. tom.* 3. *tr.*17. *disp.*3. *punct.*9. *nu* 6. itaque ratione illius præsumptæ simoniæ in receptione monialium, nequit nec legatum, nec dos percipi, Sotus *lib* 9. *de justit. qu.*62. *art.*2. Ledesma *in Summa.*2. *tract.*12. *concl.*18.

13 In hac difficultate assero, ex juribus citatis pro omnibus istis sententiis minime ad rem aliquid probari, quod certum sit; nam tantum probant, pro ingressu Religionis nihil esse recipiendum, si detur pro ingressu; non vero id prohibent, si pro sustentatione daretur: tum & alia recipiunt plurima interpretamenta, ut videre est apud Suarez *de legibus, lib.*4. *cap.*17. Palao *d. punct.*9. *a n.*3. Cevallos *qu.* 435. *a n.*5. D. Gonzalez *in cap. Veniens* 18. *de simonia, n.*6. Barbosa *in cap. Quoniam* 40. *de sim. num.* 4.

14 Secundo dico, aliquid dare pro ingressu Religionis, semper esse simoniam de jure divino, quapropter Pontifices id summe execrantur, *cap. Audivimus* 41. *de simon.* quamvis aliquoties sub variis prætextibus peteretur, ut *in d. c. Quoniam* 40. *eod. tit.* Sed tamen cum revera prætextus illi non fuissent sufficientes, verum pro ingressu reciperetur, variis pœnis delinquentes coercebantur, ut videre est in allegatis juribus: erit ergo totum dubium, quando immediate daretur pro sustentatione, & Monasterium sit locuples.

Qua in re animadverto, duobus modis istud esse considerandum, nempe quando Monasterium est locuples, & dives, habetque sufficientem numerum mobilium, & alia supernumeraria suscipitur; tunc enim credo recte pro sustentatione legatum, aut dotem peti posse, & percipi. Ratio est; nam licet Monasterium sit dives, onera tamen majora suscipit sustentanda, & ad id Monasterium obligatur: tum quia si illud non receperit, valet minui integra sustentatio monialium, quibus titulis recte Monasterium dotem, seu legatum percipit, Palao *d. punct.* 9. *n.*4. *vers. Respondeo*. 15

Aliter considerari valet dives Monasterium, quando habet certum numerum monialium, nec valet alias extra illum recipere, sed mortua una, alia subrogatur; nec enim suscipit majora onera, nec minui valet sustentatio aliarum, quia ut supponimus, dives est Monasterium: quo quidem casu videtur titulo sustentationis nihil percipere valere, sive sit legatum, aut dos. Verum existimo adhuc recipere posse, si præcise detur pro sustentatione; nam sustentatio præcisas habet expensas, quæ sunt temporales. Ergo quidquid pro eis detur, non erit simonia, nec aliquid illicitum continebit; idque consuetudine Ecclesiæ confirmatur, quæ permittit, ut in omnibus Monasteriis monialium dotes dentur pro alimento Religiosæ: quod minime permitteret, si aliqua simonia, aut res illicita involveretur, ut bene considerat Palao *d. punct.*9. *n.*4. Denique id maxime conveniens est his, & similibus Monasteriis monialium, in quibus regimen bonorum committitur vario mulierum judicio claustro conclusarum, quod necessario per œconomos fit magno Monasterii præjudicio: quare tam facile quotidie vidimus similia Monasteria depauperari, & quamvis tantas dotes percipiant, opes non crescunt, sed decrescunt: quare ut se indemne Monasterium servet, etiamsi locuples sit, & numerum certum habeat monialium, recte dotes, aut legata percipiet, idque in praxi observari Layman *d. cap. ult.* §.4. *n.*39. Lara *d. lib.*1. *cap.*21. *n* 91. scripserunt. 16

Unde cognoscitur legatum recte Monasterio relinqui ea conditione, ut unam, aut duas moniales recipiat: verum ut controversia opinionum evitetur, monet Sanch. *in Decal. lib* 7. *c.*26. *a nu.*4. ut semper testator dicat, legatum relinquere pro alimentis illatum monialium, quod in nostra sententia sufficiens est cautela. 17

Rursus est disquirendum, an quando Monachus ante professionem legatum reliquerit Monasterio, ut illo contentum, de suis bonis amplius non petat, si post professionem mater sua moriatur, legitima filii professi pertineat ad ipsum Monasterium? 18

Et asserendum videtur, ad illud minime pertinere; nam legatum illud fuit factum animo compensandi cum omnibus bonis Novitii, ita ut illo legato Monasterium contentum amplius non peteret, Marta *de clausulis*, 1. *p. cap.*330. Ergo nequit hæreditatem maternam petere; Et confirmatur; nam bona matris, quatenus in eis filius habet necessariam successionem, radicata in illo censentur: quapropter si vivo patre, aut matre Monachus moriatur, adhuc hæreditas ad Monasterium pertinet, Joan. Faber *in l. fin. C. de Sacrosanct. Ecclesiis, nu. ult.* Benedictus *in cap. Raynutius, de testam. verbo Mortuo*, el 2. *n.*103. & alii relati a Speculatore *tit. de stat. Monach.* §. *unic. q.*10. *n.*4. Itaque cum hæc bona jam fuerint in Novitio radicata, quando legatum fecit, nequit Monasterium hæreditatem matris petere, quia compensata videtur cum legato. 19

Sed contrarium tenendum cum Tonduto *tom.* 2. *quæst. Benefic. cap.*197. *nu.* 9. quia legatum illud nequit compensari cum bonis matris, quia non erant in dominio Novitii quando legatum fecit: itaque si legatum fiat debitori, nequit compensari cum debito, quod sub conditione, aut in diem debetur, Menochius *lib.*4. *præsumpt.*109. *nu.* 57. nec renunciatio intelligitur, nisi de bonis de præsenti habitis, non vero de his, quæ in futurum, aut in diem habenda sunt, Peregrinus *de fideicommiss. art.* 52. *num.*10. Gratianus *Marcb. decis.*3, *nu.*9. Cyriacus *controvers.*292. *n.*8. Cancerius *variar.* 3. *par. cap.*15. *a n.*132. Ergo Monasterium matris hæreditatem suscipiet, non obstante legato, quo fuit contentus de bonis Novitii. 20

Nec contra Tondutum est fundamentum contrarium, quia bona matris, aut patris viventis non erant radicata in Novitio, sed tantum spes succedendi: nec doctrina confirmationis est admittenda; nam si Monachus moriatur, parentibus viventibus, hæreditas illorum ad Monasterium non pertinet, cum in illo tantum remaneret spes, Baldus 21

in Auth.

in Auth. rogati, C. ad Trebell. n.5. Decius *in cap. In præsentia, de probat. n.290.* Parlador. *diff.147.§.1.n.17.* Sanchez *in Decalog. lib.7. cap.12. n.7.* unde firma relinquitur sententia Tonduti.

22 Quando enim Religiosus sua bona Monasterio tradiderit, acquisieritque, & postea ad aliam Religionem strictiorem transierit, *ex cap. Licet 18. de Regul.* Araujo *de stat. tom.1.q.7.n.12.* quæritur, an hæc bona ad secundum Monasterium transeant? Et ut res clara fiat, quæ a nonnullis Doctoribus involvitur, præmitto id accidere posse duobus modis, nempe ante professionem, & post professionem. Ante professionem quidem, si Novitius bona sua concesserit Monasterio, & postea ad aliam Religionem transierit, secum fert bona illa, quia est quasi donatio causa mortis, quæ morte non secuta, non sustinetur. Itaque si in Religione illa non profitetur, sed in alia, non committitur donatio, & ad aliam transibunt bona, Azorius *Instit. Moral. 1.p. l.12.c.15. q.3.*

23 Secundo etiam modo id accidere valet post professionem, & in hoc casu duæ sunt sententiæ. Prima asserit, bona acquisita a primo Monasterio, minime cum Religioso transire ad aliud Monasterium; nam revera recte sunt acquisita a primo, nec voluntas Religiosi se transferendi ad strictiorem vitam, est causa, ut secum ferat bona jam a primo Monasterio recte acquisita. Cæterum Religiosus, & Monasterium secundum sibi imputent, cum voluntarie ipse se transferat, & Monasterium susceperit. Fatetur tamen hæc sententia, secundum Monasterium acquisiturum bona, quæ Religiosus post secundam professionem acquisierit, Socinus *vol.4. cons.52.* Navarr. *in comment. 4. regul. nu.24. vers. 11.* Covarr. *in cap.1. de testam. nu.20. vers. Hactenus,* Azorius *d.cap.15. q.3. vers. Mihi prima opinio,* Capyc. Latro *tom.2. decis.193.* Fontanella *tom.2. dec. 227.*

24 Secunda opinio tenet contrarium, nempe cum illo hæc bona transire: Et ratio est; nam prima donatio fuit facta, ea nempe tacita conditione, rebus sic extantibus: quæ cum non extent, mutatio fit primæ acquisitionis, & bona transeunt cum Religioso ad aliam Religionem. Et probatur etiam ex defectu causæ finalis, quæ fuit illi Monasterio bona concedere, ob quod in illo erat permansurus, ut onera illius portaret. Cum ergo jam ad aliam Religionem transeat, simul bona ad eadem onera sufferenda cum eo transibunt. Sic tenent plures Canonistæ recensiti ab Azorio *d. q.3.* & a Covarr. *d. n.20.* Imola *in cap. Quod a te, de Clericis conjugat. nu.3.* Sanfelicius *d.322. nu.8.* Staiban. *cent. 2. resol.125. per tot.* & distinguit *resol.126.* Capponi *tom.1. discept.64.n.13.*

25 In hoc dubio dicendum, quod si Religiosus ad aliam transierit Religionem absque licentia, & justa causa, aut contra juris dispositionem, minime bona ad aliam Religionem transire; quia cum non sit valida professio secunda, nequeunt bona ad aliam Religionem transire, sed permanent in primo Monasterio, ut bene notant Azorius, & Navarrus recensiti. Si vero propter crimen in arctiorem Religionem detrudatur, proprietas remanet in primo Monasterio, verum ex fructibus danda ei sunt necessaria, *c. de lapsis 26. q. 6.* ubi Gloss. Navarr. *in d. vers.11.* & Azorius *dict. qu.3. ad medium.*

26 Quando vero ex justa causa, & recto animo, & cum omnibus circunstantiis juris ad aliam Religionem transit, quidquid praxis in contrarium receperit aliquando, de qua Azor. 3. *q.3. versic.* mihi *Prima sententia*, dico proprietatem remanere debere penes primum Monasterium, idque ex decisione textus *in cap Statutum 1. 18. q.1.* ubi asseritur, quod si Monachus creatus fuerit Episcopus, quidquid antea acquisierit, ad Monasterium pertinebit, & quod postea acquiret, ad Ecclesiam in qua præficitur, transibit: unde constat bona acquisita a primo Monasterio non sequi personam, sed illius permanere, ubi prius fuerunt acquisita: Et ratio est; nam bona ista legitime alienata, & ab alio acquisita, nequeunt recuperari, ut multis comprobat, & in casu tenet Sylvester *verb. Religio 4. qu 10. per tot.* Rosella *ad verb. 4. n.11.* Cæterum est textus de Jure Civili id probans *in Auth. de Monachis, §. Si vero, coll.1.* ibi: *Si vero relinquens Monasterium, in quo conversationem habuerit, ad aliud transeat, etiamsi quidem ejus substantia maneat, & vindicetur a priori Monasterio, ubi abrenuntians hanc reliquit.* Tenent hanc sententiam Sylvester, & Rosella allegati, Germonius *de Sacros. Ecclesiæ ministeriis, l.3. cap.4. num.37.* Spino *de testam. gloss.12. princip. num.23. & 24.* Tapia *in Auth. Ingressi, C. de Sacros. Ecclesiis, verbo Sua, c.6. nu.7.* Ranchinus *par.1. decis.160.* Reinoso *pract. observat.12. ex n.11.* Sanchez *Decalog. lib.7. c.32. a n.8.*

27 Quoad vero usumfructum, isti DD. aperte dicunt etiam ad prius Monasterium pertinere, quod negant aliqui apud Sanchez *d. cap.32. n.7.* & alii apud Capponi *tom.4. discept. 278.n.18.* Ast credo utrunque ad prius Monasterium pertinere: verum quamvis resistat Sanchez *d. n.8.* admitto, primum Monasterium secundo alimoniam Religiosi debere præstare; nam quando bona illa data sunt a Religioso, eo animo dedit sublevandi Monasterium ab onere illum alendi, & quasi cum ipsa conditione: quapropter cum ad aliud transierit, & insimul onus illud, dicendum est debere ali a primo Monasterio, Hieronymus Rodriquez *in compend. Reg. resol.123. n.82.* Suarez *de Religione, tom.4. lib.3. c.14.* Diana *3.par. tract.2. resolut.114.* qui id admittit, præsertim si secundum Monasterium sit inops, Menoch. *vol.8. cons. 292. n.12.* Tondutus *tom.1. cap 63. an.14.*

Denique in re citra dubium admittendum, quod quidquid acquirat Religiosus post professionem secundam, secundo Monasterio acquirit, sive sit hæreditas, sive legatum sub conditione relictum, quæ post professionem adimpleatur, Diana *d. resolut. 114. in fin.* non vero quod acquisierit antea, etiam in Novitiatu secundæ Religionis, quia id ad primum pertinet, Sanchez *d.cap.32. n.9.*

Expulsi vero quia incorrigibiles, sua bona, quæ Religioni tradiderunt, secum non portant, cum adhuc voto paupertatis adstringantur: possunt vero ad sui necessaria comparare, Navarrus *comment.2. de Regularibus, nu. 35.* Azorius *d. 1.p. lib.12. cap.16. q.4.* Rota apud Rubeum *lib. 1. decis.109. n.4. & 5.*

Præterea si legatum indebite solvatur Monasterio, seu Ecclesiæ, non repetitur *ex §. fin. Instit. de obligat. quæ ex quasi contract. Auth. de non alienand. §. Nec igitur coll.2.* estque ad id textus *in l. Cum quis 32. §. Si in ea opinione, ff. de condict. indebit.* ubi mulier credens se esse obligatam, non repetit quidquid dotis nomine dederit, *leg.35. tit.15. par.5.* nam licet per errorem dederit, adhuc durat causa pietatis, Tiraquellus *de causis piis, privileg.125.* Pileus *6, nu.4.* Genuensis *in praxi, tricen.17. q.482.* Petrus Gregorius *syntag. lib.21. can.15. n.1.* Marta *vot.111. n.6.* Barbosa *de univers. jur. lib.3. c.27. n.89.* Muta *decis. Sicil 28. n. 10. & 11.*

Hæc vero propositio non ab omnibus pariformiter recipitur; aliqui enim tantum eam suscipiunt, quando legatum Monasterio, aut Ecclesiæ deberetur jure naturæ, licet non jure civili; nam tunc solutum non repetitur, *leg. 2. l. Si veritas, C. de fideic. leg. fin. ff. de rebus eorum.* Sic censent nonnulli Doctorum, ut refert Marta *de jurisdict. 4.p. cent. 2. casu 170. n.3.* Menchaca *de success. creat. lib.3. §.21. n.6.*

Hoc vero certum est, non solum quando solutio fit causæ piæ, verum etiam si fiat profanæ. Quare alteri dicunt, intelligendam illam propositionem, quando quis hæres existimaretur, & revera non fuisset, & legatum relictum Monasterio, aut Ecclesiæ solveret; tunc enim nequit repetere, quia licet per errorem solveret, cum revera accipit Monasterium, seu Ecclesia quod sibi debetur, favore causæ piæ ab ea non repetitur, sed solvens condicit a vero hærede, ut explicat Pichardus *in d. §. fin. Instit. de obligat. quæ ex quasi contract. n.8.*

Si vero Monasterium, seu Ecclesia acceperit quod nec jure naturali, nec civili debetur, semper ab ea, seu ab eo repetitur; tunc enim nullus datur recursus solventi, & in damno remanet, quare non est ratio, ut non repetat, & Ecclesia, quæ est cultrix justitiæ, prætextu Religionis nullum suis bonis expoliat, Pichard. *d. §. fin. n.9.* Sed contrarium tenent Gloss. *in l. Eum qui, C. de jur. & fact. ign.* Gomez *in §. de maleficiis, Instit. de act. n.36.* Marta *d. casu 170. n. 5.* Novarius *q. fur. cent. 2. qu.59.* & illam rationem præstant, quia durat causa pietatis, ut *in d. §. Si in ea opinione,* scripsit Consultus, Mysingerus *in d. §. fin. Instit. de obligat. quæ ex quasi contract. num. fin.*

In re dico, quod si aliquis causa pietatis aliquid solverit Monasterio, seu Ecclesiæ indebite, taliter ut si sciret illud non debere, non solvisset, tunc recte in foro poli repetet: quod idem in foro fori admitto, si protestetur se animo illo solvere, si debet, secus alias; tunc enim liquet animus solventis, quia protestatio est illius declarativa, *l. Et si quis 14. §. Plerique, ff. de Relig. & sumpt. fun.* Iranzo *de potest. c.1. nu. 91.* & nequit Ecclesia retinere, verum solvens repetet, Menochius *lib.3. præsumpt. 31. num.14.*

Si vero hunc animum repetendi non demonstraverit, 3
in foro fori non repetet; nam jura ista denegantia repetitionem, quando causæ piæ indebite solvitur, præsumunt ob bonum animæ, etiamsi sciret, non debere soluturum, idque eo animo fecisse. Et quamvis aliqui dicant favore Ecclesiæ, aut Monasterii existente, donationem non præsumi, ut cum Alciato advertit Menoch. *de arbitr. lib.2. casu 88. n.7.* res tamen est incerta, quippe crebrior opinio contrarium

trarium tenet Genuensis *in praxi, tricenar.* 3. *q.* 143. Mantica *de tacit. l.* 3. *tit.* 9. *n.* 34. Vivianus *in praxi jurispatron. lib.* 2. *c.* 5. *n.* 58. D. Olea *de cess. tit.* 1. *qu.* 4. *n.* 32. quapropter in foro fori non repeter, ob hanc juris præsumptionem.

36 Quid vero si Monasterio, aut Ecclesiæ legatum fuerit relictum a Patre ignorante filium habere, vel quia existimabat mortuum, aut non sciebat posthumum habere, an subsistat, necne? Et ut hanc rem bene disquitamus, animadverto, Justinianum *in Auth. ex causa, C. de lib. prateris.* decrevisse, quod quando pater filium babens in sua potestate, illum prætererit, aut absque causa exhæredaverit, irritum esse testamentum quoad institutionem, & legata, seu fideicommissa valere: est vero dubium, an quando pater ignoraverit filium habere, sint valida legata? In quo aliqui affirmant, alteri vero negant, Patisius *lib.* 2. *cons.* 60. *nu.* 13. Leoncillus *de privileg.* 2. *part. privileg* 111. *n.* 1.

37 In negante sententia quærimus, an in hac specie validum remaneat legatum factum Monasterio, seu Ecclesiæ relictum? Prima sententia negat; nam cum pater ignoraverit filium habere, illud reliquit, quod si agnovisset, minime in præjudicium illius legasset. Ergo nequit sustineri. Et confirmatur; nam cum cesset præsuppositum, cessat dispositum, *l. Mancipia, C. de servis fugit.* ubi Gloss. Ludovisius *decis.* 208. *n.* 2. Rota apud Merlinum *decis.* 589. *nu.* 6. Cum ergo pater supponeret non habere filium, cessante suppositione, cum jam constet habuisse, inde est, ut debeat cessare legatum, Bart. *in l. Habere, C. de Sacrosanct. Ecclesiis, n* 59. Menochius *lib.* 4. *praes.* 189. *num.* 126. Tiraquell. *in l. Si unquam, C. de revocand. donat. verb. Liberis, num.* 81. Vivius *dec.* 422. Cancer. *variar.* 1. *part. cap* 4. *nu.* 49.

38 Secunda sententia tenet contrarium; nam verisimile est, quod legasset Monasterio, seu Ecclesiæ, etiamsi scisset filium habere; causa enim animæ potior est, quam causa filiorum, *l. Sancitum* 17. *C. de Sacros. Ecclesiis.* tum etiam, quia causa hujus legati non habuit originem in errore existimandi non habere filium, sed in prospicienda animæ salute: quapropter semper simile legatum sustinebitur, ut cum Angelo, & Imola tenet Tiraquellus *privileg.* 68. Cotta *in memorabilibus, verb. Anima,* Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 32. *nu.* 23. Riccius *collect.* 215. *vers. Quintum privilegium,* Pasqualig. *de Sacrif. Miss. q.* 992. *n.* 9.

39 Tertia sententia distinguit, quod legata relinquuntur pro male ablatis: & tunc inquiunt valere, quia tunc potius restituitur, quam datur: secus in aliis legatis piis, veluti si Ecclesiæ, aut Monasterio legaretur, Baldus *in leg.* 1. *Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis,* Aretinus *cons.* 92. Menchaca *de success. lib.* 1. §. 8. *n.* 61. Genuensis *in praxi, tricen.* 17. *qu.* 483. Leoncill. *d. privil.* 111. *a nu.* 2.

40 In re animadverto, legatum pro male ablatis non semper considerari tanquam restitutionem, sed tantum quando aliunde probetur; tunc enim debitum est, & minuit filiorum legitimam, Rolandus *de lucro dotal. q.* 80. *n.* 7. Purpuratus *vol.* 2. *cons.* 461. Peregrinus *de fideicommiss. art.* 4. *sub num.* 14. Capponi *tom.* 3. *discept.* 186. *nu.* 24. & in hoc casu semper similia legata valebunt; etiamsi pater ignoraverit filium habere, quia sunt proprie debita. Alio enim modo, quando pro male ablatis legatur Ecclesiæ, seu Monasterio, licet magis favorabile sit, tamen ut causa pia existimatur, nec legitimam minuit, Gratianus *discept. forens. cap.* 329. *nu.* 14. Rubeus *pract. cap.* 21. *nu.* 256. Ergo ut cætera legata pia impræsentiarum libet illud considerare.

41 Itaque dicendum, quod si pater ignoraverit habere filium, & aliqua pia legata fecerit in testamento, quæ legitimam illius non attingant, verum integra remaneat, esse sustinenda; nam quando filius integram legitimam percipit, quoad alia bona tanquam extraneus consideratur. Ergo licet pater sciverit, sive ignoraverit filium habere, semper illa legata sustinentur. Cæterum præteritio illius non irritat nisi institutionem, §. 1. *Instit. de exhered. lib. l.* 10. *tit.* 7. *leg.* 1. *tit.* 8. *p.* 6. *d. Auth. Ex causa.* Ergo non est unde hæc legata infirmentur. Quod majori ratione admittendum, si legata fiot ad celebrandas Missas, Pasqual. *dict. q.* 992. *num.* 7.

42 Temperatem tamen doctrinam istam, si legitima parva fuerit, ita ut filius in necessitate relinqueretur; tunc enim verisimile est, quod si pater scisset habere filium, & necessitate oppressum, legata illa etiam Monasterio, aut Ecclesiæ non reliquisset, prout quando legata fuissent magnæ quantitatis, tenet Menochius *d. lib.* 4. *præsumpt.* 32. *n.* 24.

43 Prorsus si legatum relinquitur Monasterio, seu Ecclesiæ, ubi sunt aliqua bona testatoris, verum major pars alibi, solutio facienda est ubi adest Monasterium, seu Ecclesia, ex decisione textus *in leg. Sed et si* 52. §. *Sed et si proponas* 2. *ff. de judiciis,* ubi ex qualitate personæ cognoscitur si nobilis sit, ubi facienda est solutio: itaque si clarissimis viris legatum, seu fideicommissum relictum fuerit Romæ, ubi aliqua sunt bona testatoris, licet in Provincia sit majori pars, ibi facienda est solutio. Quod idem dicendum, quando Monasterio, aut Ecclesiæ legatum relinquitur; sunt enim personæ nobilissimæ, utpote Dei domus, quare ibidem solutionem facere oportet, Genuensis *in praxi, tricon.* 14. *q.* 415.

CAPUT III.

Prosequitur materia antecedens:

SUMMARIUM.

Monasterium potest hæres institui, aut ipsi Religiosi in communi, vel in particulari, n. 1.

An quando Religiosus hæres instituitur, aut ei legatur sub conditione, ne Monasterio acquirat, sustineatur institutio, seu legatum: & triplex fit investigatio. Prima, quando dicit testator, Acquitatur a Monacho, & non a Monasterio; *& tunc sustinetur eo modo, ut ibi explicatur, a n.* 2.

Secunda investigatio, quando testator dicat, Dominium non transeat ad Monasterium, sed remaneat penes Monachum; *& tunc dicunt aliqui non sustineri, nu.* 5. *Sed contrarium defenditur, n.* 6. *Sed explicatur, a n.* 7.

Explicatur textus in c. 6. in fin. de stat. Monach. *a n.* 9.

Tertia investigatio est, quando dicat testatur, Bona pertineant ad Monachum, alias transeant ad extraneum; *& tunc aliqui dicunt hanc pœnam esse rejiciendam, nu.* 14. *Sed explicatur, a n.* 15.

Monasterium, seu Religiosi possunt institui hæredes, si sunt capaces bonorum, secus si non sint, ut Minorita, & Capuccini, n. 17. *Nec legitimas patrum possunt accipere, n.* 18. *nisi Novitii sint: nec fideicommissum universale, n.* 19.

An quando Monasteria, vel Fratres isti instituuntur hæredes, validum sit testamentum? Affirmant aliqui, n. 20. *Sed contrarium tenendam de jure communi; de jure vero Castella sustinetur tale testamentum, a n.* 21.

Sed an tunc hæredes ab intestato, vel substitutus possint in conscientia hæreditatem retinere? Negant aliqui, n. 24. *Affirmant alteri, nu.* 25. *Verum tertia sententia aliter tenet, n.* 26. *Resolvitur, nu.* 27.

An Minorita possint institui, ut hæreditatem vendant, & ex pretio emant necessaria? Aliqui affirmant, n. 28, *Alii negant, n.* 29.

Valide quis instituitur, ut vendat hæreditatem, & pretium det Minoritis, aut id fiat per executores, n. 30.

Prima sententia improbabilis non est, & quomodo intelligenda, nu. 31.

An Ecclesia Minorum possint institui hæredes? Affirmant aliqui, n. 33. *Alteri negant, n.* 34. *Resolvitur, n.* 35.

Frater Minor nequit institui hæres, licet ad restituendam hæreditatem, n. 36.

An legata fieri possint Minoritis, aut Capuccinis? Aliqui negant, nu. 37. *Affirmant alteri, nu.* 38. *Resolvitur, num.* 39. *&* 40.

Si legetur prædium Minoritis dummodo retineant, & colant, *an rejecto modo sustineatur legatum? Prima sententia affirmat, n.* 41. *Secunda negat, n.* 42. *Tertia distinguit, n.* 43. *Resolvitur, n.* 44.

Quando Fratribus Minoritis absolute immobile legatur, aliqui dicunt non valere, nu. 45. *Sed contrarium defenditur, n.* 46. *Ponitur instantia, & resolvitur, n.* 47.

Sunt tamen aliqua legata in re ipsa sustinenda, ut si Minoritis legaretur domus ad habitandum, aut ad ibidem construendam Ecclesiam, vel si hortus legetur, aut domus contigua ad Conventum ampliandum, n. 48.

Libri recte eis legantur, gallina, porci, arietes, &c. n. 49.

An Minorita possint habere annuos reditus? Si legentur ad vendendum, non dubitatur, nu. 50. *Si ut retineant, prima sententia negat, nu.* 51. *Secunda affirmat, nu.* 52.

Tertia ad modicum tempus concedit, num. 53. *Quarta etiam istud negat, num.* 55. *Resolvitur, nu.* 56. *& defendunt eleemosyna villarum, n.* 57.

An annui reditus possint legari pro fabrica Monasterii, pro divino cultu, & ornamentis? Negarunt plures, & alteri affirmarunt, nu. 59. *Resolvitur, n.* 60.

Istinc ad libros possunt legari, non ad alimenta Fratrum studentium, n. 61.

Verum de hoc ultimo gravis est quæstio. Prima sententia affirmat,

mat, *n.62. Secunda negat*, *nu.63. Tertia distinguit*, *n.64. Resolvitur*, *a n.65.*

Sed an Minorita possim habere Anniversaria, *aliqui affirmant*, *n.69. Alteri negant*, *n 70. Resolvitur*, *n 71.*

An quando legatum Minoritis relinquitur, *quod nequeunt percipere*, *sit in aliud opus pium convertendum? Prima sententia affirmat*, *nu.72. Secunda negat*, *nu.73. Resolvitur*, *a n.74.*

Ipsi Fratres non possunt petere legata sibi relicta, *n.77. Sed sunt remedia*, *scilicet ut petat oppidum*, *ubi est Monasterium*, *quilibet de populu*, *aut Syndicus*, *a n.78. Poterunt Fratres instare Syndicum*, *ut id faciat*, *n.79.*

1 MOnasteria possunt hæredes institui: quod idem dicendum de Religiosis, vel totam Communitatem instituendo, aut aliquem, vel aliquos Religiosos in particulari, *l. fin.§. Hoc etiam, C. de Episc. & Cler.* ubi filios Religiosos potuit patet hæredes instituere, unde argumentum sumatur, posse ab aliis etiam non patribus fieri, dummodo Monasteria capacia sint bonorum, quibus hæreditates, & legata acquirunt. Cæterum id non repugnat voto paupertatis, cum Religiosi sibi ipsis non acquirant, seu Monasteriis *l.2. cit.3. p.6.* Molina *de just. tr.2 disp.*140.*nu.*19. Clarus *verb. testam. qu.* 29. Spino *de testam. gloss.* 12. *nu.*17. Rodriquez *qu. Regul. to.*2. *q* 77.*art.*1. Barbos. *de univ. jur. lib.3.cap.*27. *n.*75. Farinac. *in Repertor. ult. volunt. qu* 66. *a nu.*1.

2 Disquirere tamen libet difficillimam quæstionem, an quando Monachus hæres institueretur, aut legatum ei relinqueretur, ut minime ad Monasterium pertineat, sed ad ipsum Monachum, valida sit institutio, seu legatum? In hac disquisitione triplex investigatio facienda est. Prima, quando simpliciter dicat testator: *Hæreditas, seu legatum non acquiratur Monasterio, sed Monacho*; & in hoc dubio aliqui senserunt, validam esse institutionem, seu legatum, & adhuc acquirere Monasterium; quia illa conditio, *acquiratur Monacho, & non Monasterio*, turpis est; nam opponitur voto paupertatis, quamobrem rejicitur, *l. Condit 9. l. Si filius* 15. *ff. de condit. & demonstrat.* & pura relinquitur institutio, seu legatum, idcirco Monasterium plene hæreditatem, aut legatum acquiret, Tuschus *lit. M, conclus.*317. Galganet. *de condit. & demostrat.* 2.*p.c.*1. *q.* 52. Farinacius *d.q.*66. *n.*33. & alii relati a Sanchez *lib.7. Decalog. c.*17.*n.*2.

3 Hæc vero sententia non placet, sed aliter res ista concipienda, nempe ut proprietas pertineat ad Monasterium, usus vero ex licentia Prælati ad Monachum, sive hæredem, sive legatarium. Ratio est; nam quando voluntas testatoris nequit directe adimpleri, per indirectum est adimplenda, etiamsi necessarium fuerit verba impropriate, *l. Quoties* 8 *ff. de verb. obligat.* ubi Jason *n.2. cap. Abbate, de verb. signific.* Menochius *lib.6. praes.4.n.*34. Mantica *conject. lib.3. tit.5. nu.*1. Barbosa *lib.*2. *vot.*40. *nu.*16. unde institutio, seu legatum ita est intelligendum, ut proprietas pertineat ad Monasterium, usus vero ex placito Prælati ad Monachum, quo adimpletur voluntas testatoris. Cæterum verborum perplexitas sumit interpretationem a mente fundatoris, seu testatoris, *l. Qui quadraginta* 88. *in princip. ff. ad l. Falcid.* Mens enim illius est, ut ita intelligatur, ut habeat effectum secundum qualitatem personæ, *l. Plenum* 12. §. *Equitii* 4. *de usu, & habit.* Ergo cum Monachus nequeat habere, nisi usum ex consensu Prælati, etiamsi diaerit testator, quod illi acquiratur, tantum id habebit, & proprietas ad Monasterium transibit, Lambertinus *de jurepatronat.* 1.*part. lib.*2. *q.*7. *art.*10. *nu.*12. Surdus *de alimen. privil.* 79. *nu.* 4. Azorius *Instit. Mor.* 1.*part. lib.*12.*c.*10.*q.*3. Molina *de just. tract.*2. *disp.*140. *nu.*20. Palao *oper. mor. to.*3. *tr.*15. *disp.*3. *punct.*6. *n.*3. Tondutus *q. Benefic. tom.*1. *cap* 96. *num.*35. Jul. Capponi *disceept.*197. *cap.*1. *nu.*5. Iranzo *de potest. cap.*33. *a n.*25. Riccius 7.*part. collect.*3027.

4 Quod similiter suscipiendum etiamsi testator dicat: *Monasterium nihil juris habeat*; quia id tantum intelligendum quoad usum, Azorius *d. q.*3. Prætis *de interprat. ultim. volunt. lib.*2. *interpret.*2. *dub.*2. *fol.*17. *nu.*13. Sanchez *d. lib.*7. *cap.*17. *n.*5. qui *n.*6. dicit idem habendum, etiamsi testator diceret, ut acquiratur a Monacho, non aliter, nec alio modo; & quod evanescet legatum, si Prælatus licentiam non concedat, ut Monachus usum habeat, ex non adimpleta conditione, Molina *dict. disp.* 140. *num* 20. Sanchez *dict. cap* 17. *num.*7. Iranzo *d. cap.*33. *nu.*30. Delbene *de immun. tom.*1. *cap.*8. *dub.*21. *sect.*24. *num.*9. Diana 3. *part. tr.* 2. *resolut.*34. Lenneillus 2 *part. privileg.*210. *nu.*1. Riccius *dict. collect.*3027. *vers. Bene.*

5 Secunda investigatio facienda est, quando testator diceret ita legare, aut instituere Monachum hæredem, ut dominium non transeat ad Monasterium, sed remaneat penes Monachum: & in hoc casu communis est DD. sententia, simile legatum corruere, sive institutionem; quia cum mens testatoris regat dispositionem, & ejus mens sit, ut Monasterium dominium non acquirat, nec ipse Monachus valeat acquirere, necessario corruere debet, Palao *dict. punct.* 6. *num.* 1. Layman *in Summa, lib.4. tract.5. cap.7. n.*71. Delbene *d. sect.*24. *n.*11. & 13.

6 Sed contrarium tenent Sanchez *dict. cap.*17. *n.*11. Tondutus *dict. cap.*96. *num.*36. Iranzo *dict. cap.*33. *nu.* 31. Bordoo. *de profess. Regular. cap.*13. *a* 124. *tom.*5. Riccius *dict. collect.*3027. *vers. Sed ego*, quia illa conditio tanquam turpis rejicitur, & legatum, seu institutio pura remanet, *l. Si quis ita*, cum aliis, *ff. de condit. & demonstrat. l.3. tit.4. p.* 6. Amaya *observat. lib.2. cap.*11. *n* 7. Larreatigui *lib.7. Select. cap.2. n.*2. quapropter legatum, seu hæreditas ad Monasterium pertinebit.

7 In hac difficultate mens testatoris maxima consideratione est prospicienda; nam si ea est, ut dominium nullo modo transferatur ad Monasterium, idque demonstret dicendo: *Lego Monacho, ut dominium sibi acquirat, & non aliter, vel alio modo*; ita ut velit aliter caducum fieri legatum, tunc quidem corruet, ut dicit prima sententia; nam voluntas ejus clara est, ut dominium non transeat ad Monasterium, sed remaneat penes hæredem, si nequit a Monacho consequi: explorati enim juris est, ut voluntas testatoris omnem dispositionem regat, *leg. In conditionibus*, *ff. de condit. & demostrat. l. Si Titius*, *ff. de condit. inst.* Ergo, &c.

8 Si vero nulla sint verba, unde perpendatur voluisse testatorem excludere Monasterium, ita ut ad illud non transiret dominium, admitto secundam sententiam; nam ex eo quod non excludit Monasterium a dominio hæreditatis, seu rei legatæ, videtur voluisse testatorem, quod casu quo Monachus illud non acquirat, prout nequit acquirere, *cap. Cum non dicatis* 12. *q.*1. *cap. Cum ad Monasterium* 6. *de stat. Monach. Auth. Ingressi, C. de Sacros. Ecclesiis*, dominium ad Monasterium transeat.

9 Aliter investigatio ista valet expediri, nempe voluisse testatorem in hoc casu valere legatum, & hæredis institutionem, si dispensatio obtineatur a Summo Præsule, ut ipse Monachus habeat illarum rerum proprietatem, & dominium simul cum usu ipsarum, id valet fundari; nam licet aliqui negent, posse Summum Præsulem dispensare in voto paupertatis Religiosi, ex decisione textus *in d. cap. Cum ad Monasterium* 6. *in fine, de stat. Monach.* ubi asseritur, Summum Pontificem non posse dispensare in voto castitatis, sicut nec in voto paupertatis, quia sunt essentialia status Religionis, a quo nequit Religiosus avelli, utpote consecratus, late D. Thomas 2. 2. *qu.* 88. *art.*7. & alii relati a Lessio *de justit. lib.* 2. *cap.*40. *dub.*19. *n.*140. Attamen certius est posse, ut tenet ipse Lessius *d. dub.*19. *n.*142. Azorius *to.* 1. *Inst. Mor. lib.*12. *cap.*7. *q.*2. Diana 8. *par. tr.*3. *resol.*100. Chopinus *de Sacra Polit. lib.*2. *tit.*3. *n.*22. Albertinus *de agnoscend. qu.*23. Itaque quando legatum fit, aut hæreditas relinquitur Monacho, ut quoad proprietatem, seu usum sibi habeat, videtur reliquisse ea conditione, ut dispensationem impetret a Summo Pontifice, ut sibi retineat.

10 Sed dices, minime id intelligi valere, quia Summus Pontifex, si aliquando in voto paupertatis, aut castitatis dispensat, est per mutationem status, utpote quando dat licentiam Monacho uxorem ducendi, Menochius *de arbitr. lib.*2. *casu* 421. *nu.*10. Araujo *tract.*1. *quæst. Moral. q.* 19. *per tot.* Prado *tom.*2. *Theolog. Moral. cap.*31. *qu.*14. §.3. Sponce. *lib.5. de vot. contin. cap.*5. ita ut nequeat dispensare cum eo in eodem statu permanente, Pontius *de matrim. lib.* 7. *cap.* 10. *num.* 8. quo in sensu suscipit textum *in d. cap. Cum ad Monasterium.* Ergo cum hoc legatum, seu hæredis institutio fiat, ut Monachus habeat dominium, & usum, durante Monachatu, nequit Pontifex dispensare, idcirco nec habebit locum illa dispositio, etiam sub conditione ut a Papa dispensetur.

11 Ut huic objectioni respondeamus, dico textum *in d. cap. Cum ad Monasterium*, plura admittere interpretamenta. Aliqui dicunt ibidem non negari, posse Pontificem dispensare in voto paupertatis, aut castitatis Religiosorum, sed tantum asseritur, *non indulgere*, id est, non consuevisse dispensare, nisi rarissime, & ex gravissima causa. Alteri dicunt, non loqui textum illum de Pontificibus supremis, id est Papa, sed de Episcopis, qui quidem Summi etiam Pontifices dicuntur, Mendoza *ad Concilium Illiberit. lib.* 2. *cap.*30. & plurimis comprobat Basilius *de matrim. lib.7. cap.* 10. *a n.*6. unde nihil certum ex illo textu desumi valet.

12 Prorsus dico, votum paupertatis non esse tam intrinse-

eum

eum Religioni, prout votum castitatis, Sotus *lib.* 10. *de just. qu.* 5. *art.* 7. quin potius primis temporibus Religiones tantum cum votis obedientiæ, & castitatis constituebantur, ut ex Hieronymo, & Basilio tradit Stephanus Durantius *qu.* 8. qui asserit votum paupertatis, & abdicationis bonorum a tempore Basilii floruisse, licet aliqui ab Urbano illud ortum habuisse dicant: sed agnoscimus tempore Justiniani id non fuisse observatum, *ex l. Deo nobis, l. Generaliter, C. de Sacros. Eccl. l. Si quis, C. de Episcopis, & Clericis*, Basilius Pontius *dict. lib.* 7. *cap.* 13. & cum Vvadingo tenet Diana *d.* 8 *part. tract.* 3. *resol.* 100. *vers. Dices primo*, Barbos. *in d. cap. Cum ad Monasterium, num.* 11. *in fine* late ipse Pontius 1. *part. quæst* 3. *Scholastica.* Ergo cum tantis temporibus Monachi dominium, & proprietatem haberent, recte consideratur dari veram Religionem absque abdicatione dominii, ut dicunt allegati.

13 Ergo recte stat, ut Summus Pontifex possit dispensare, ut Religiosus habeat dominium hæreditatis, aut legati, etiamsi permaneat in eodem statu Religiosi; non enim votum abdicandi dominii ita intrinsecum est Religioni, ut necessaria sit mutatio status, ut possit Pontifex dispensare in voto paupertatis, & abdicationis dominii, si causa gravis, & sufficiens intercedat; unde impræsentiarum valet intelligi illud legatum sub illa conditione, si Papa dispensaverit, Farinacius *in Repert. ultim. vol. q.* 66. *n.* 22.

14 Tertia investigatio facienda, quando testator dicat: *Legatum, seu hæreditas pertineat ad Monachum, alias concedatur extraneo, vel alteri personæ*: in quo quidem casu aliqui dicunt, pœnam illam rejiciendam esse, utpote adjectam actui illicito, qui revera est, ut Monachus acquirat dominium, argumento textus *in l. unic. in fine, C. de his, quæ pœnæ nomine relinquunt*, Galganet. *de condit. & demonstrat.* 2 *par. cap.* 5. *quæst.* 11. *conf.* 7. Rodriquez *quæst. Reg. tom.* 2. *qu.* 125. *art.* 3. Tapia *in Auth. Ingressi, verb. Ipso ingressu, cap.* 3. *n. ult.* Tondutus *d. cap.* 96. *n.* 36.

15 Hanc vero sententiam admittere non possumus, quando legatum illud ita accipimus, ut proprietas ad Monasterium pertineat, & usus cum licentia Prælati ad Monachum: quare dicendum hanc pœnam habere locum, quando Superior nolet ad usum concedere legatum, seu hæreditatem Religioso, ut explicant Sanch. *dict. cap.* 17 *num.* 16. Palao *dict. punct.* 6 *num.* 4. Si vero testator dicat: *Nisi dominium ad Monachum transeat, legatum ad tertiam personam pertineat*, tunc admittendum erit contrariorum placitum, Sanchez *ubi proxime, num.* 17. Riccius *dict. collect.* 3027. *vers. Sed verius est.*

16 Sunt vero duæ cautelæ, ut similia legata, seu hæredis institutiones valeant, nempe si testator dicat: *Hoc legatum, seu hæreditas convertatur ad studium Monachi, vel ad emendos libros, vel ad alios usus Religioso permissos*, Galganet. Caldas, & Gigas relati, & secuti a Tonduto *dict. cap.* 96. *n.* 97. Altera cautela est, si legetur quousque Superior Religioso usum permittat: quam licet aliqui non admittant, recte illam vindicat Sanchez *d. cap* 17 *nu.* 18 Farinac. *in repert. ultimarum voluntatum, q.* 66. *num.* 34. Riccius *d. collect.* 3027. *vers. Verum ad.*

17 Cæterum licet Monasteria, & Monachi hæredes institui valeant, ac legata percipere, excipiuntur tamen Monasteria, & Fratres Sancti Francisci, tum & Capuccini, qui quidem ex regula sunt Mendicantes, nec proprium habere possunt in communi, nec in particulari, Trident. *sess.* 25. *de regul. cap* 3. Farinac. *dict quæst.* 66. *num.* 1. quamobrem nequeunt ipsam hæreditatem acquirere, si hæredes instituantur, nec illius pretium, propter eandem incapacitatem, Gabriel. *in tit. de hæredib. instit. conclus.* 1. *a nu.* 1. *lib.* 4. Duennas *regul.* 381. *num* 3. Miranda *in exposit. Regul. S. Francisci, cap* 86. Sanch. *in Decalog lib.* 7. *cap* 25. *num.* 4. Castillo *lib.* 8. *controv. cap.* 5. *num.* 13. estque decisum *in Clement. Exivi, §. Quia ergo, de verbor. significat. & in Clementin. Exiit, eod. tit.* Rojas *de incompat. lib.* 7. *cap.* 5. *num.* 24.

18 Unde audiendi non sunt Aretinus, & Angelus, quos rejicit Sanchez *d. cap.* 25. *num.* 4. asserentes Fratres Minores, licet non possint hæredes institui, posse tamen accipere legitimas patrum suorum, cum eorum incapacitas ad id non se extendat: verum si professi sint, non est admittenda eorum opinio, cum cujuslibet successionis incapaces sint, etiam ab intestato, Duennas *d. reg.* 381. *in* 3. *&* 8. *ampliat.* Farinac. *d. q.* 66. *n.* 8. Rojas *d. cap.* 5. *num.* 27. Si vero non professi, sed adhuc novitii sint, legitimas, aut alias quaslibet institutiones, seu legata percipient, ut cum aliquibus notat Sanchez *d. cap.* 25. *n.* 4.

19 Si vero fideicommissum universale eis relinquatur, nec sustinebitur, quia universalis substitutus hæres est, *l. Qui quadraginta* 2. *ff. ad Trebell* quare sicut nec Monasteria, nec Fratres Minores hæredes institui valent, similiter nec fideicommissarii universales fieri possunt, Tuschus, *lit. F, consult.* 467. *num.* 9. Duennas *reg.* 381. *ampliat.* 1. Farinac. *d. q.* 66. *n.* 5. Sanch. *d. cap.* 25. *n.* 5. qui id extendit etiamsi clausula apponatur, *Si non valet ut testamentum, pro codicillo habeatur*; quia revera remanet fideicommissum universale, cujus incapaces sunt Monasteria, & Fratres Minores, & insimul Capuccini, Castillo *d. c.* 5. *n.* 14. Rojas *d. c.* 7. *n.* 24.

20 Sed quid dicendum, an testamentum, in quo similia Monasteria, & Fratres instituti sunt hæredes, irritum sit, necne? Et Rodriquez *tom.* 2. *quæstionum Regul. q* 78. *art.* 5. validum dicit; nam licet nec ipsa Monasteria, nec Minorum Fratres bona illa possint acquirere ob incapacitatem, remanet instituta Ecclesia Romana, quæ capax est bonorum, & ad quam pertinent. Ergo sustinebitur testamentum.

21 Fundamentum istud solidum non est; nam, quando Ecclesia Romana acquirit dominium rerum relictarum Monasteriis, aut Fratribus Minoribus, tantum id evenit in his quæ recte legantur eisdem, & institutio eo modo fit, ut sustineatur, Delbene *de immunit. tom.* 1. *cap.* 8 *dub.* 21. *sect.* 25. *a n.* 3. Cum ergo impræsentiarum non sit valida institutio, Ecclesia Romana nihil acquirit.

22 Unde consequenter de jure communi irritum erit testamentum, ut colligitur *ex dict. Clement. Exivi, versic. Quia igitur, de verbor significat.* Ratio est; nam quoties incapax instituitur hæres, cui nec cohæres, nec substitutus datus est, irritatur testamentum, *l. Si in metallum* 3. *ff. de his quæ pro non scrips. habent. l.* 1. *C. de hæredib instit.* Absque enim institutione, ejusdem juris dispositione testamentum irritum est. De jure nostro Regio contrarium dicendum, cum ad valorem testamenti non sit necessaria institutio: quare si Fratres Minores, aut eorum Monasteria instituantur, quoad alia sustinebitur testamentum, ut late prosequuntur Delbene *d. sect.* 25. *a n.* 2. Spino *de testam. gloss* 12. *n.* 15. Camill. Borell. *cons.* 17. *a n.* 13. Castillo *d. cap* 5. *n.* 17. Sanchez *dict. cap.* 25 *n.* 6.

23 Qui omnes recte animadvertunt, tunc ad hæredes ab intestato hæreditatem pertinere, Castillo *d. cap.* 5. *n.* 17. Sanchez *num* 17. ita ut Fratres ipsi nec in foro conscientiæ valeant bona illa retinere, sed præcise ad hæredes illos debent pervenire, Duennas *d. regul.* 381. *ampliat.* 5. Farinac. *d. q.* 66. *n.* 9. Rojas *d. cap.* 5. *n.* 28.

24 Est vero dubium, an hæredes ab intestato, vel substitutus, vel cohæres in conscientia possint hæreditatem retinere? Aliqui negarunt, nam ex eo quod Fratribus Minoribus relinquitur hæreditas, testator voluit, ut id valeret prout posset: quare videtur ita disposuisse, ut ipsi hæreditatem venderent, & pro necessariis Fratribus Minoribus pretium impenderetur. Ergo in conscientia non bene hæreditatem retinebunt, Anchaeran. *in regul. Possessor, de reg. jur. in* 6. Bart. *in tract. Minoritatem, lib.* 1. *dist.* 1. *cap.* 3. *n* 7.

25 Sed contrarium tenendum quamplures dicunt; nam *ex d. Clementina*, Fratres isti nequeunt institui hæredes, nec hæreditatis sunt capaces: quæ quidem lex, cum justa sit, nec aliqua nitatur præsumptione, in conscientia valet observari. Ergo in conscientia recte hæredes ab intestato, vel cohæredes retinebunt hæreditatem. Cæterum *d. Clementina Exivi*, asserit Minores, *nullatenus esse capaces*, quæ quidem incapacitas non solum consideranda est respectu bonorum, sed illorum pretii, & æstimationis; dictio enim *nullatenus*, actum nullum dicit ipso jure, ita ut non facile præsumendum sit, ut alio modo existimetur valere, Gigas *de pens.* c. 10. *n.* 10. Sanchez *de matrim. lib* 6. *disp.* 31. *n.* 7. quia habet vim Decreti irritantis, Barbosa *d.* 226. *n.* 5. unde semper irrita erit institutio, & hæredes ab intestato, seu cohæredes recte in conscientia hæreditatem retinebunt, Baldus *in Auth. Ingressi Cod. de Sacros. Eccles.* Spino *d. gloss.* 12. *n.* 16. Duennas *regul.* 381. *n.* 5. Castillo *d. c.* 5. *n.* 17. Sanchez *dict. c.* 25 *n.* 7. Quesada *divers quæst cap* 21. *n.* 26.

26 Est etiam aliud tertium placitum asserentium, non solum hæredes non valere hæreditatem retinere, verum quod cogi possint a Judice executore testamenti, ut per viam eleemosynæ Fratribus Minoritis illud, quod illis in testamento relinquebatur, concedant, idque ex officio procedendo, vel quando ab aliquo de populo petatur: quod ita decisum in Regno Aragoniæ, Rodriquez *Regul. quæst. tom.* 2. *q* 70. *art.* 1. Portel. *verb Hæreditas, n.* 3. Villalobos *in Summa*, 2. *part. tract.* 30 *diff* 19. *n.* 8.

27 In hoc dubio admitto sententiam eorum asserentium irritam esse institutionem, hæreditatemque ad hæredes ab intestato pertinere. Ratio est; nam quoties institutio directe

fit Fra-

sit Fratrum Minorum, aut illorum Monasteriis, nequit fieri præsumptio, voluisse testatorem, ut per indirectum valeret, ita ut cohæredes, aut hæredes ab intestato venientes teneantur vendere hæreditatem, & per modum eleemosynæ illis concedere; hoc enim necessarium est, ut expresse fiat, ita ut singulariter a testatore præciperetur, Angel. *cons.* 224. Genuensis *in praxi tricen.* 15. *quæst.* 439. *n.* 2. aut saltem ex aliis verbis conciperetur, veluti si diceret, *Si directa ista institutio non valeat, valeat eo modo, & meliori quo valere possit:* aut si dicat, *Agatur de hereditate eo modo, ut cum effectu ea bona ad Fratres Minores perveniant.* In his ergo casibus nec in foro conscientiæ hæredes retinebunt hæreditatem, quin potius ex officio Judicis, aut quando actione populari peteretur, Minoritæ percipient per modum eleemosynæ, Genuensis *dict. quæst.* 439. *a n.* 3. aliter vero contrarium dicendum.

28 Rursus alia erit disquirenda difficultas, nempe si Patres Minoritæ instituantur hæredes, ut bona vendant, & illorum pretium ad sua necessaria cedat, valeat, necne institutio? Prima sententia asserit validam esse institutionem, & sustinendam, quia in hac institutione duæ sunt partes: prima institutio directa, & hæc non valet; secunda, ut vendatur hæreditas, & pretium in rebus necessariis Minoritarum concedatur; & hæc secunda pars valida est, quare cum una ab altera valeat separari, non est unde ultima non sustineatur, Bart. *in tract. Minor. lib.* 1. *dist.* 5. *cap.* 2. *n.* 39. Guido Papæ *decis.* 375. alias 46. *de testam.* Villaloboa *lit. L, n.* 36. Rodriguez *tom.* 2. *q. Regul.* 78. *art* 4

29 Secunda sententia tenet contrarium; nam Fratres Minores incapaces sunt alicujus dominii acquisiti per institutionem, quare nequeunt per illam bona illa acquirere, ut postea vendant, & pretium in necessariis expendant. Ceterum, quia si id possent facere, quælibet institutio illorum etiam directa valeret, dum tamen statim venderent ad expensas necessarias, quod non est admittendum, *ex dict. Clement. Exivi*, §. *Quia*, & §. *sequenti*. Ergo nec illud, Duennas *regul.* 381. *ampl* 8. Tusch. *lit. F, conclus.* 467. *nu.* 18. Castillo *d. cap* 5. *n.* 18. Farinac *d qu.* 66. *n.* 14. Sanchez *d. cap* 25. *n.* 11. Layman *in Summ. lib.* 3. *tr.* 5. *sect.* 5. *cap.* 5. *n.* 2.

30 In re illa est indubitabilis doctrina, ut si aliquis instituatur hæres ea conditione, ut bona vendat, & pretium det Minoritis per modum eleemosynæ, valida sit similis institutio, quia tunc Fratres non succedunt in aliquo defuncti jure: quod idem dicendum, si testator dicat, ut executores vendant, & Minoritis per eleemosynam concedatur ad suas necessitates; nam nihil nisi eleemosynam percipiunt, Rodriguez *tom.* 2. *quæst.* 78. *art.* 4. Lessius *de just. lib.* 2. *cap.* 19. *dub.* 5. *n.* 34. Trollench. *in Decalog lib.* 7. *c* 18. *dub.* 6. *n.* 2. Villalobos *dict. diff.* 12. *nu.* 8. Delbene *cap.* 8. *dub.* 21. *sect.* 25. *n.* 6. Castillo *dict. c.* 5. *n.* 19.

31 Deinde dico primam sententiam improbabilem non esse; nam cum hæ institutiones piæ sint, si adsunt aliqua verba unde valeant recte interpretari, secundum interpretationem sustinentur, prout supra expendimus de legato facto Monacho, ut sibi acquirat: in hoc vero casu, quando Fratres Minores instituuntur, ut bona illa vendant, & pro necessariis suis expendant, non est necessarium, ut dominium ad illos transeat, ut vendant, sed vendere possunt tanquam executores testamenti, ut postea pretium in necessariis suis expendatur eo modo quo prohibitum non est, quo modo resoluta institutione propria, in nominatione executorum recte procedit dispositio, prout procederet si aliquis Guardianum Sancti Francisci Commissarium fecerit, ut eligat pauperes, inter quos hæreditas distribuatur per eleemosynam; nam poterit distribuere etiam inter Fratres ipsos Minoritas, ut tenet Thoro *privil.* 113. *ad med.* Ergo similiter poterunt eligi executores ad vendenda bona hæreditatis, ut pretium ad sua necessaria divertant per modum eleemosynæ, nullo translato dominio antequam vendatur.

32 Prorsus si executores nominaverit, poterit id fieri per ipsos, aut per hæredes ab intestato, ita ut pretium semper ad necessaria Minoritarum perveniat, & institutio deserviat solum ad designationem Fratrum, quatenus personarum, ad quas illa eleemosyna debeat pervenire.

33 Quid vero de Ecclesiis Fratrum Minorum, an possint hæredes institui? Et nonnulli asseruerunt, validam esse institutionem; nam ipsæ sunt Ecclesiæ Romanæ, Ecclesia vero Romana capax est institutionis. Ergo similiter Ecclesiæ Minoritarum, Abbas *lib.* 2. *cons.* 63. *n.* 4. Rodriguez *quæst. Regular. tom.* 2. *quæst.* 78. *art.* 5. Tuschus *dict. conclus.* 467. *num.* 52. Portel. *verbo Hereditas, num.* 5. Navarrus *cons.* 9. & 13. *de testament.* Villalobos *in Summa*, 2. *part. tract.* 25. *diffic.* 33. *n.* 6.

34 Contrarium tenent alii; nam Ecclesia Romana acquirit tantum ea, quorum capaces sunt Fratres Minores, non vero si incapaces, quia deficit medium, ut ad illam dominium perveniat. Cum vero Ecclesiæ Minoritarum sint incapaces acquirendi dominium, nec Ecclesia Romana acquiret, Baldus *in Auth. Ingressi C. de Sacros. Ecclesiis, num.* 55. Gabriel *lib.* 5. *comm. opin. tit. de heredib. instituend. concl.* 1. *n.* 2. Sanchez *dict. cap.* 25. *n.* 14. Quesada *d. cap.* 26. *nu.* 19. Castillo *dict. c.* 5. *n.* 20.

35 Hanc sententiam veriorem dicunt Sanchez, & Castillo nuperrime allegati: unde supponunt alteram habere probabilitatem, & probatur; nam ut scripsit Navarrus *d. cons.* 13. *Clement. Exivi*, interdicit Fratribus Minoribus ne ad se, vel ad sua Collegia, seu Conventus acquirant, non vero ut illorum Ecclesiæ acquirant ad sua necessaria; hoc enim distinctum est ab ipsis Fratribus, Collegiis, & Conventibus. Ergo cum Ecclesiæ, aut Oratoria eorum incapaces non sint acquirendi, recte possunt ad necessaria institui heredes, Villalobos *d. diff.* 32. *num.* 6. qui animadvertit hoc in usu non esse, quapropter melius, & consultius fuisset, ut hoc relinqueretur per modum eleemosynæ.

36 Est tamen sciendum, quod si Frater Minor hæres instituatur, ut totam hæreditatem restituat fideicommissario, ita ut nihil apud eum remaneat, adhuc institutio non sustinetur; nam licet contrarium dicatur quoties incapax instituitur, *l. Quoties* 16. §. *Si quis solidum, ff. ad Trebell. leg. Nam quod* 14. §. *Qui complusus, ff. eod tit.* Attamen cum Fratres Minores mortuis comparentur, perinde est ac si mortuus fuisset institutus, & ideo non sustinetur, ut cum Baldo, Quesada, & alii notat Sanchez *d cap.* 25. *n.* 19.

37 Cum de institutione diximus, transeamus ad legata, & inquiramus an fieri possint Fratribus Minoribus aut Capuccinis? Et nonnullis asserere, absolute loquendo, minime sustineri posse; nam cum ipsi incapaces sint institutionis, consequenter erunt incapaces legati, §. *Legati, Instit. de legat. l.* 1. *titul* 9. *par.* 6. eadem enim incapacitas, quæ repugnat institutioni, legato etiam repugnat. Cæterum per legatum acquiritur dominium, quod nequeunt acquirere Fratres Minores. Ergo legatum non sustinebitur illis factum, Crassus §. *Hereditas, quæst.* 7. & *quæst* 9. *nu.* 3. qui dicit nec æstimationem deberi, Tuschus *d. conclus.* 467. *n.* 21. Peregr. *de jur. Fisci lib.* 3. *tit.* 14. *n.* 2.

38 Contrarium tenent alii ex decisione textus *in cap. Exiit*, §. *Ad hæc, de verbor. significat.* Cæterum ratione probant; nam textus *in dict.* §. *Legati*, intelligitur de his qui jure communi nequeunt percipere ex testamento, secus de his qui paupertatis voto non cadiunt; nam licet incapaces remaneant acquirendi, non vero ita ut incapacitas illa extendatur ad necessaria vitæ, Azorius *Instit. Moral.* 1. *part. lib.* 12. *cap.* 2. *q.* 9. Genuensis *in prax. tricen.* 15. *quæst.* 439. *n.* 3. Sanchez *lib.* 7. *Decalog. c.* 26. *n.* 9. qui id extenditur ad Monasteria Minorum, Castillo *dict. c.* 5. *n.* 22.

39 Sed dicendum, absolute loquendo, Fratres Minores esse incapaces legati, non vero secundum quid: idque facile probatur *in d. cap. Exiit*, §. *Ad hæc*, ubi decretum est, quod si aliquid Fratribus Minoribus legetur, ita ut ex natura legati dicat acquisitionem dominii, cum retentione, ut colant, vel locent, tunc inutile erit legatum; repugnat enim Regulæ tali dispositio, Tuschus *d. conclus.* 467. *nu.* 21. Sanchez *dict. cap.* 26. *n.* 17. Franciscus Batry *de success. testat. & intestat. lib.* 1. *tit.* 8. *n.* 9. Barbosa *de univ. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 76. Rojas *de incompat. lib.* 7. *c.* 5. *n.* 14.

40 Secundum quid vero sustinetur legatum, nempe si dicat testator, *Vendatur, & pretium Fratribus Minoribus pro necessariis conferatur*; tunc enim nihil aliud legatum continet, nisi quandam eleemosynam, quæ alimentis eorum conceditur, quam rectissime suscipiunt, prout bene decernitur *in d.* §. *Ad hæc*, Peregr. *d. tit.* 14. *n.* 1. Ayllon *ad Gomez*, *tom.* 1. *cap* 12. *n.* 49. Castillo *d. lib.* 8. *c.* 5, *n.* 24. Staiban. *cent.* 2. *resol.* 163.

41 Est vero difficultas, si testator dicat, *Lego fundum Fratribus Minoribus, dummodo illum retineant, & colant*, an apposito modo illo valeat legatum? Prima sententia inquit, spreto modo, validum remanere; nam cum Fratres capaces sint percipiendi pretium, ut in necessariis expendant, modus ille repugnans Regulæ, pro non scripto habetur, *l. Obtinuit* 3. *de condit. & demonstrat. l. Reprehendenda* 5. *C. de inst. & substit.* Ergo remanet validum legatum. Cæterum, nam ut diximus, quoties legatum pium nequit suo modo adimpleri, alio modo sustinetur, *l. Legatum* 16. *ff. de usufr.* Ergo cum legatum illud nequeat adimpleri, modo illo adimpleto, necessario rejicitur, ut validum remaneat, Menochius *vol.* 11. *cons.* 1014. *a n.* 29.

Secun-

42 Secunda sententia tenet contrarium; nam quando modus intrat substantiam legati, rejecto modo, destruitur legatum, & ex defectu substantiæ nequit sustineri. Modus enim ut valeat legatum relictum Fratribus Minoribus, pernecesse est ut immobile vendatur, & pretium in necessariis expendatur. Ergo rejecto illo modo per testatorem, præcipiendo ne vendatur, sed retineatur, & colatur, corruet legatum, nec æstimatio debebitur, Baldus *in Auth. Ingressi, C. de Sacros. Ecclesiis*, *n.58.* & *59. in novis.* Fridericus de Senis *cons.*175. Castillo *dict. lib.8. cap.5. nu.22. ad fin.* Sanchez *d. cap.26. num.*18.

43 Tertia sententia distinguit, ita ut Minores Fratres, qui non receperunt privilegium Martini IV. de Syndico, simile legatum recipere nequeant; secus vero si Syndicum habeant; nam illud privilegium continet, Syndicum recipere posse legata, & ad pecuniam redigere, & in Fratrum necessariis expendere: quare cum id fieri possit a Syndico ipso, sustinebitur legatum, licet retinere præcipiat, & colere, Corduba *ad Reg. S. Francisci, cap.6. quæst.*11. *punct.* 1. *ad fin.*

44 Hæc vero sententia merito displicuit Patri Sanchez, nec ullo pacto admittenda est, Syndicus enim ille valet vendere legata valida, & pro necessariis Fratrum expendere; non enim datus est ut vendat invalida, & quæ ea voluntate testatoris repugnat ut vendantur. Igitur secundam sententiam admitto ob solidum fundamentum illius: tum etiam quia si semper rejiceremus modus ille repugnans regulæ, valerent omnes institutiones & legata, quæ illis fierent, & per indirectum capaces fuissent omnis institutionis, & legati, quod dicendum non est, Farinac. *d. qu.66. n.*14.

45 Hinc consequens est alia difficultas, an quando legatum rei immobilis relinquitur simpliciter Fratribus Minoribus, nihil dicendo de venditione illius, sustinendum sit, necne? Et plures dicunt minime valere, ita ut nec æstimatio debeatur; nam quando relinquitur simpliciter legatum deportato, ipso jure nullum est, ita ut nec ratione alimentorum valeat illud percipere, *l. Si deportati* 7. *ff. de legat.* 3. *l. Si in metallum* 3. *ff. de his qua pro non script. habentur.* Ergo similiter dicendum de Fratribus Minoribus, qui legati incapaces sunt, prout deportatus incapax est suscipiendi legatum, Bart. *in leg. unic. C. de conductoribus*, *lib.* 11. ubi etiam Platea *in fin.* Rebuffus *ibidem*, *num.* 4. Gualdensis *de art. testand. tit.*1. *conclus.*12. *n.*2. Prætis *cons.* 83. *n.*20. Gabriel *lib.*4. *tit. de legatis*, *conclus.*1. *n.*2. Azorius *Inst. Moral.* 1. *part. lib.*12. *cap.*23. *quæst.*11.

46 Sed contrarium decisum est *in dict. cap. Exiit*, §. *Ad hæc quia de Fratribus*; quia in legatis simpliciter relictis semper intelligitur, ut immobile vendatur, & pretium pro necessariis Fratrum expendatur, idque optimo jure; nam ut scripsit Cancerius 3 *part. variar. cap.*20. *nu.*79. quoties testator aliud non expresserit, semper intelligitur eo modo legasse, ut valeat legatum. Ergo dum Minoritis legatum simpliciter relinquitur, tacite recipit modum, ut vendatur, & pretium in necessariis eorum expendatur. Cæterum fundamentum contrariorum arguendo a deportato solidum non est; nam deportati incapaces relinquuntur alicujus legati, aliter ut nisi ratione alimentorum aliquid eis relinqui non valeat, nec ullo modo illud possint acquirere, alias si acquirerent, a Fisco auferretur, *dict. leg. Si in metallum*, *l.* 1. *C. de hæredib. instit.* Pichard. *in* §. *Si res*, *Institut. de legat. n.*63. Quod aliter dicendum in Minoritis, qui non ob culpam sunt puniti, sed incapaces fiunt ob voluntariam paupertatem: quapropter favore alimentorum eorum hic modus tacite intelligitur, ut legatum sustineatur, Ananias *cons* 30. *nu.*70. Spino *de testam. gloss.* IV. *princip. nu.*39. Genuensis *d. quæst.*439. *nu.*5. Castillo *d. c.*5. *nu.*23. *versic. Alii vero*, Sanchez *d. c.*26. *n.*28. Rojas *d. c.*4. *n.*19.

47 Sed dices, ea his, quæ scripsimus *n.*27. directam institutionem factam Fratribus Minoribus nequire per indirectum sustineri, illo scilicet modo ut vendatur, æstimatio pro necessariis eorum expendatur. Ergo idem est dicendum de legato. Sed tam disparitatis ratio in obscuro non est; nam legata ut plurimum immoderata non sunt, prout hæreditates, quare in his modus iste intelligitur, non vero in hæreditatibus. Si tamen legatum immoderatum fuerit, prout solent esse hæreditates, tunc legatum non sustinetur, etiam illo modo intellecto; esset enim hæreditatem sub nomine legati relinquere, Sanchez *dict. cap.*26. *num.* 11. Castillo *d. cap* 5. *num.* 11. *vers. Nunc vero*: verum in parte sustinebitur, veluti in illa quæ est Fratribus necessaria, non in alia quæ thesaurizare sapiat: quod quidem arbitrio Ministrorum relinquendum, Sanchez *dict. cap.* 26. *num.* 13 Delbene *d. sect.* 25. *n.*10.

48 Non tamen omnia legata immobilium facta Fratribus Minoribus inutilia sunt, quia si domus eis legaretur ad habitandum, vel ut ibidem Ecclesiam construant, si vere ea indigeant, validum est. Idem dicendum si hortus eis legaretur ad usum illorum, aut vinea ad uvas edendas; nam hæc tantum ad usum percipiunt ex causa necessitatis, Castillo *d. c.*5. *n.*23. Sanchez *dict. cap.*26. *num.*19. & 20. Similiter admittes, si domus contigua eis legetur ad ampliandam, vel reficiendam propriam domum, ea necessitatis causa: si vero sejuncta fuerit, nequit eis relinqui, non enim illius capaces sunt, *c.* 1. §. *Confirmatos*, *de Relig. dom. in* 6. *c. unic. de excess. Prælat. in* 6. Delbene *d. sect.* 25. *n.*14.

49 Possunt etiam eis libri legari ad Fratrum usum, & etiam aliud quodlibet mobile ad servitia illorum, vel ut vendatur, & pretium pro necessariis expendatur, ut est decisum *in d. c. Exiit*, §. *Quia vero libros*, Tuschus *dict. conclus.*467. *nu.* 29. Thoro *in Sum. privileg.* 30. Barbosa *de univers. jur. lib.* 3. *cap.*27. *n.*76. Arietes, porcos, gallinas absque dubio eis legare concessum est, cum hæc ad alimenta pertineant; sed tamen ut habeant, & nutriant, hoc non licet, nisi ea causa necessitatis, Sanchez *d. cap.*26. *n.*20.

50 Sed tamen dubium est, an Fratres Minores possint habere annuos reditus? Et ut rem recte capiamus, præmitto duobus modis posse annuos reditus eis relinqui. Primo, ut vendantur, & pretium eorum pro necessariis expendatur ipsorum Fratrum, quo quidem casu recte legatum sustinetur: non enim Minoritæ incapaces sunt similium legatorum, Farinac. *dict. quæst.*66. *n.*21. Sanchez *d. cap.*26. *n.*33. Castillo *dict. c.*5. *n.*27.

51 Secundo modo annui reditus valent relinqui eisdem Fratribus, nempe ut retineant. Prima sententia dicit, minime tale legatum sustinendum, quia in Jure annuorum redituum retentio ipsis Fratribus interdicitur, *Clement. Exivi*, §. *Cum annui reditus*, *de verbor. significat.* Et ratio est; nam negari non valet, quod si annuos reditus retinerent, illorum haberent proprietatem, quam nec in communi, nec in particulari acquirere valent, Tuschus *dict. conclus.* 367. *nu.* 26. Quesada *variar. quæst. cap.* 22. *num.* 29. Corduba *in Reg. Sancti Francisci*, *quæst.* 11. *punct.* 3. & cum aliquibus Villalobos *in Summa*, 2. *part. tract.*35. *diff.*33. *n.*2. Delbene *dict. sect.*25. *nu.*15. Rojas *d. cap.*5. *a num.* 33.

52 Secunda sententia tenet contrarium; nam dominium annuorum redituum remanet penes hæredem, & tantum percipiunt quotannis pensionem per modum eleemosynæ, ut cum aliquibus tenet Redoanus *de spol. quæst.* 8. *in princ.* *n.*17. Crassus *de success.* §. *Legatum*, *quæst.*9.

53 Tertia sententia inquit, annuos reditus habere posse Minoritas ad modicum tempus, non tamen ad longum; nam sicut locatio ad tempus longum æquiparatur alienationi, *Clement.*1. *in fin. de reb. Ecclesiæ alien. vel non l.*1. §. *Qui in perpetuum*, *ff. si ager vectig. lib.* 1. §. *Quod autem*, *ff. de superfic.* Covarruv. *lib.*2. *variar. cap.*16. *n.* 1. Molina *de primog. lib.*1. *cap.*21. *a num.*16. ita hoc legatum ad longum tempus æquipararetur possessioni, & retentioni immobilium, quod nequeunt habere Minoritæ. Ergo nec hoc legatum annuorum redituum ad longum tempus.

54 Si vero fuerit ad modicum, sustinebitur, quia dominium penes hæredem remanet, & solum intelligitur eleemosyna illorum annuorum redituum per modicum tempus: tum, nam paupertas eorum per modicum tempus non minuitur. Ergo annui illi reditus ad breve tempus, dummodo ad decennium non perveniat, recte Minoritis legantur, ut cum multis docet Sanchez *d. cap* 26. *num.* 36. Barbosa *dict. cap* 27. *num.*79. Delbene *dict. sect.* 25. *nu.* 17. Diana 3. *part. tract.*2. *resol.*33. *vers. Nota secundo*, Layman *in Sum. lib.* 3. *sect.*5. *tract.*5. *cap.*10. *num.*4.

55 Quarta sententia negat, legatum hoc sustineri posse, etiam ad modicum tempus, cum revera proprium haberent, etiam ad illud tempus breve, ut tenent Soccinus, Rodriguez, & alii apud Sanchez *d. cap.*26. *n.*35. Paul. Ciemensis *de legat. perpetuis relict. Frat. S. Francisci*, 1. *par.* §. 4. *num.*4.

56 Hæc difficultas resolvenda est ex modo relinquendi hoc legatum; nam si reditus annuales Fratribus Minoribus relinquantur, ut habeant sicut proprios, & ex illis pensionem percipiant, minime legatum sustinebimus, nec ad modicum, nec ad longum tempus; repugnat enim hic modus legandi Regulæ illorum, ut constat *ex dicta Clement. Exivi*, §. *Cum annuus reditus*. Secus vero quando alicui relinquerentur, ut ex ipsis quotannis quædam eleemosynæ dentur Minoritis ad ipsorum necessaria; tunc enim dominium non habent, & id solent protestari ipsi Fratres: verum

qui an-

qui annui reditus receperunt, tenentur in conscientia illas eleemosynas quotannis concedere, & officio judicis ad eas præstandas cogerentur, vel si petatur ab aliquo de populo, ut ultima voluntas relinquentis exequatur, Thoro *privileg.* 268.

57 Similiter sustinentur quædam eleemosynæ, quæ a villarum, vel civitatum consiliis quotannis Minoritis conceduntur, ut panis, carnis, aut piscariorum, ut alantur; hæc enim licet annuatim concedantur, proprie eleemosynæ sunt, & recte ea percipiunt, ut bene explicat Villalobos *dict. diffic.* 33. *num.* 3. Sanchez *dict. cap.* 26. *a numer.* 52. Castillo *dict. cap.* 5. *num.* 27. *vers. Ego sane:* qui animadvertunt istas eleemosynas non ita esse debere graves, ut habeant necessaria, & a mendicitate Fratres excusentur; sed tantum ad sublevandam necessitatem, quod religioni tecti judicis relinquitur, Delbene *dict. sect.* 25. *num.* 11. Rojas *d. cap.* 5. *a num.* 33.

58 Possunt vero reservare victualia, cum timeretur quod sequenti tempore indigentia urgebit, sicut etiam reservare valent triticum, vinum, & similia supra necessitatem, ut postea per ipsorum Syndicum pro necessariis vendantur, Sylvester *verbo Legatum* 2. *q.* 3. Sanchez *dict. cap.* 26. *nu.* 19. Delbene *d. sect.* 25. *n.* 12. *&* 13.

59 Quid vero si annua pensio relinquatur pro fabrica Monasterii Minoritarum, pro cultu divino, ornamentis, lampadibus, & vestimentis eorum? Negarunt id posse fieri Azorius 1. *part. Instit. Moral. lib.* 12. *cap.* 23. *quæst.* 15. Paulus Clemens *de legat. perpet.* 4. *part.* §. 6. *n.* 19. Sed in contrarium est communis sententia, quia hæc sunt diversa ab ipsis Fratribus: & quamvis reditus annui ad ista destinentur, eorum tamen paupertas, & mendicitas non tollitur. Ergo tale legatum sustinebitur, Tuschus *d. concl.* 467. *num.* 16. Thoro *d. privileg.* 268. Sanchez *d. cap.* 26. *num.* 42. Barbosa *d. lib.* 3. *cap.* 27. *num.* 80. Castillo *d. cap.* 5. *num.* 28. Diana 3. *p. tract.* 2. *resol.* 33. *in princ.* Farinac. *d. q.* 66. *n.* 25. Sed non esse in usu ait Rojas *d. cap.* 5. *n.* 55.

60 Hoc enim probabiliter admittendum: ast cautius fiet, si per modum eleemosynæ relinquantur, ut diximus supra: quoad vero illam partem, ut annui reditus Minoritis legari possint pro vestimentis eorum, non amplector, cum Delbene *dict. sect.* 25. *num.* 16. quis enim negare valet, vestimenta ad Fratres ipsos non pertinere, sicut alimenta ipsa, quorum pars vestimenta sunt, *l. Verbo Victus, ff. de verbor. significat.* Itaque sicut nec annui reditus possunt illis legari ad alimenta, ita nec ad vestitum.

61 Unde si reditus isti relinquerentur pro libris emendis, & conservandis ad usum Fratrum Minorum, recte sustinetur legatum; si tamen ad alimenta studentium relinquantur, nequaquam valebit legatum, ut asserunt Cuch. *Inst. Majorat lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 93. Farinac. *dict. quæst.* 66. *num.* 24. Sanchez *d. cap.* 26. *num.* 46. Layman *d. lib.* 3. *tract.* 5. *cap.* 10. *num* 4. Diana *d. resol.* 33. Hieronymus Rodriguez *q. Regul.* 88. *numer.* 10.

62 Sed illud quod diximus, quoad alimenta studentium requiri majorem indaginem, attentius considerandum est; est enim quæstio; an annui reditus relinqui possint Minoritis ad eorum alimenta, vel alia quælibet legata. Prima sententia asserit, relinqui posse. Et ratio est; nam alimenta recte legantur incapacibus, prout servis recte relinquuntur, *l. Servos* 17. *ff. de alim. & cib. legat.* tum deportato, *l. Legatum, ff. de capit. diminut.* *l. Si in metallum* 3. *ff. de his quæ pro non script. habentur*, & in metallum damnato, *l. Is cui* 11. *ff. de alimentis, & cib. legatis.* Ergo etiam Minoritis poterunt hæc alimenta relinqui. Ratione probatur; nam alimenta sunt juris naturalis, itaque nequeunt tolli aliqua incapacitate proveniente a jure positivo. Cum ergo hæc incapacitas Minorum Fratrum sit de jure positivo, nequit legata alimentorum eis relictorum adimere, Gabriel *comm. tit. de legat. concl.* 1. *n.* 25. Sesse *dec.* 45. *num.* 5. Peregr. *de fideicomm. art.* 11. *n.* 67. Lancellottus Gallia *ad consuet. Alex. verbo Solidos, num.* 48. *&* 49. Gomez *variarum tom.* 1. *cap.* 12. *nu.* 46. ubi Ayllon.

63 Secunda sententia tenet contrarium; nam Minorum Regulæ repugnat habere annuos reditus, etiam ad alimenta: tum & habere jus ad alimenta sibi ipsis præstanda, quapropter nequeunt alimentorum legata sustineri, Baldus *in Authent. Ingressi, Cod. de Sacros. Eccles. nu.* 9. Surdus *de alim. tit.* 8. *privileg.* 7. *n.* 11. Botellus *cons.* 17. *num.* 41. Castillo *d. lib.* 8. *cap.* 5. *n.* 26. *vers. Præterea observo.*

64 Tertia sententia asserit, quod si legatum hoc annuum ad alimenta sit per modicum tempus, sustinebitur; quia simile legatum non tollit mendicitatem, ad quam Fratres ipsi adstringuntur; est enim transitorium illud legatum; quare sustinebitur, prout si alimenta relinquerentur pro vita alicujus Fratris, ut cum Layman tenet Diana *d. tract.* 3. *resolut.* 33. aut pro Fratre annoso, Quesada *d. cap.* 22. *num.* 31. Sanchez *d. cap.* 26. *n.* 36.

65 Casus iste intricatus est, ut testatur Castillo *d. n.* 26. *versic. Rursus statuo.* Itaque in primis dico, quod si legatum Minoritis relinquatur ad alimenta pro unica vice validum esse, veluti si ducenta relinquerentur ad eorum alimenta; hoc enim non opponitur regulæ, sed statim expenditur pro necessariis. Ergo sustinebitur, Abbas *volum.* 2. *cons.* 67. *n.* 7. Duennas *regul.* 381. *limit.* 1. Castillo *d. n.* 26. *vers. Rursus statuo*, Farinacius *d. q.* 96. *n.* 15.

66 Erit ergo difficultas, quando annua alimenta illis relinquerentur, quæ quidem si fuerint omnia legata quæ eis sunt necessaria, minime sustinebitur legatum; liberarentur enim a mendicitate, haberentque proprium certum, nempe jus ad alimenta necessaria. Ergo non sustinendum. Si vero non omnia alimenta, sed aliqua tantum pars relinqueretur eis, veluti quotannis alimenta ad unum mensem, dicunt aliqui simile legatum sustinendum; nam a mendicitate non liberantur, Tuschus *d. conclus.* 467. *a n.* 76. Castillo *d. cap.* 5. *nu.* 26. *versic. Præterea observo.*

67 Sed tamen in hoc etiam casu, ratione modi sustinebitur legatum, si annui reditus alicui concedantur, eo adjecto, ut alimenta quotannis det Monasterio Sancti Francisci per unicum mensem de eleemosyna, Villalobos *dict. diff.* 33. *num.* 7. aliter enim simile legatum non esset sustinendum, quia licet non liberentur a mendicitate per alimoniam unius mensis, attamen proprium haberent, scilicet alimenta unius mensis.

68 Unde resolvendum, quid dicendum quando alimenta relinquerentur Minoritis studentibus? Et hæc quidem, nisi modo præscripto, nequeunt illis relinqui, licet annui reditus pro libris, aut aliis ad studia pertinentibus valeant relinqui, ut tenent etiam Abbas *d cons.* 63. Tuschus *dict. conclus.* 467. *a n.* 7. Menochius *volum* 11. *cons.* 114. *num.* 38. Villalobos *d. diff.* 33. *nu.* 7. Horat. Lucius *de privileg. Scholarium, privileg.* 92.

69 Sed quid dicendum de Anniversariis? Et plurimi habent, recte Minoritas percipere, nam stipendia illa dantur per modum eleemosynæ pro exequiis, & dicendis Missis, quarum capaces sunt Minoritæ. Ergo recte Anniversaria illa percipiunt, Cuchus *Major. Instit. lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 36. Rodriguez *tom.* 2. *quæstionum Regularium, q.* 126. *art.* 4. Villalobos *d. difficult.* 33. *n.* 5. Rojas *d. cap.* 5. *a n.* 41.

70 Alteri vero tenent contrarium; nam hæc Anniversaria tanquam debita retinentur, quod quidem eis interdictum est, tum cedunt ad alimoniam, & Fratrum vestimenta. Denique contrariorum fundamentum solidum non est; nam Anniversaria propriæ eleemosynæ non dicuntur, quin potius annui reditus cum onere Missarum, quorum incapaces sunt Minoritæ. Ergo minime poterunt Anniversaria habere, Sanchez *d. cap.* 26. *num.* 44. Miranda *in Exposit. Regul cap* 63. *diff.* 12. Castillo *d. cap.* 5. *num.* 30. Barbosa *d. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 78.

71 Hæc ultima sententia magis conformis est Regulæ, & tenenda, prout declararunt duo Capitula Generalia Ordinis Minoritarum, quæ refert Barbosa *d. num.* 78. sed prima sententia improbabilis non videtur; nam bona remanent penes hæredem, aut Patronum, nec tantum Minoritæ Patres percipiunt, nisi solidam stipem Missarum, aut exequiarum; nec ipsi aliquid habere videntur, nisi stipendium: quod si ipsis in modum eleemosynæ relinquatur, non video cur non probabiliter possint Anniversaria percipere, Pasqual. *de Sacrif. Miss quæst.* 1092.

72 Prorsus est dubium non prætereundum, an quando legatum relinquitur Fratribus Minoribus, eo modo ut incapaces sint illius, ad aliud opus pium debeat converti? Et affirmant nonnulli Doctorum; nam quando Fratribus relinquitur, Deo relictum videtur, quamobrem si ad illam rem, ad quam legatur, nequeat converti, ad aliud pium converti debet gratum Deo, & magis conforme voluntati testatoris. Ergo legatum Minoritis relictum, cujus sunt incapaces, in aliud pium est convertendum. Cæterum, nam licet Minoritæ non obligent hæredem, nec respectu illorum ad aliquid teneatur; attamen obligatus remanet ratione voluntatis testatoris, cujus mens fuit, ut legatum illud in opere pio expenderetur, nec penes hæredem remaneret. Ergo in aliud pium convertendum, Angelus *verb. Legatum, n.* 5. Rodriguez *quæstionum Regul. tom.* 2. *quæst.* 126. *art.* 4. Genuensis *in praxi, tricen.* 15. *quæst.* 439. Tuschus *d. conclus.* 467. *num.* 80. Castillo, licet dubius, *d. cap.* 5. *num. fin.* Delbene *dict. sect.* 25. *num. fin.*

73 Alteri tenent contrarium ex decisione textus *in dict. Clement. Exivi*, §. *Cumque annui reditus* ubi legatum annuorum redituum Minoritis relictum nullum dicitur, nec asserit Pontifex ad aliud opus pium convertendum. Ergo semper remanebit penes hæredem, ut diximus de hæreditate, ut cum Bart. Bald. Ancbarran. & aliis docet Sanchez *dict. cap.26.num.49.*

74 In hoc dubio distinguere oportet, quando testator reliquerit Minoritis legatum cum aliquo onere pio, nempe dicendi Missas, aut quando sine aliquo onere. Primo casu, licet propter Fratrum Minorum incapacitatem non percipiant, inutile tamen non redditur, sed alio modo adimplendum, ita ut onera illa pia adimpleantur; fuit enim voluntas testatoris, ut semper onus illud adimpleretur: quare si a Minoritis nequit adimpleri, alio modo adimplebitur, nec penes hæredem permanebit, ut bene notat Sanchez *d. cap. 26.n.50.* Pasqual. *q.1091.n.1.*

75 In secundo vero casu, quando simpliciter relinqueretur absque ullo onere, secunda sententia est admittenda, quia totum legatum relictum videtur contemplatione Fratrum Minorum: quare si ipsi incapaces sunt, videtur esse voluntatem testatoris, ut ad hæredem reverteretur, & non in aliud opus pium erit convertendum, *l.unic.* §. *Si autem aliquid sub conditione*, *Cod. de caducis tollend.* Barbosa *d.c.27. num.81.*

76 Denique, quando legatum relinquitur Fratribus Minoribus, aut annuæ eleemosynæ, debent, & tenentur hæredes, aut executores persolvere, ut adimpleatur voluntas testatoris, *l.Cogi ff.ad Trebel.l.Quoties*, §. *Si duo, ff de hæredib. instituend.* Si tamen tenuerint, ipsi Fratres non possunt petere, nec lites agitare; nam non possunt aliquod jus ad legatum acquirere, *d. Clement. Exivi*, §. *Cupientes*, *vers. Cumque dicti Ordinis*, *de verborum significatione*, Jul. Capponi *tom.5.discept.382.n.30.*

77 Verum restant aliqua remedia, licet ipsi petere non possint, scilicet ut ipsa civitas, vel oppidum, in quo situm est Monasterium, ad id instet, & petat; nam illius jus est: vel etiam procurator ipsius poterit agere ad recuperanda, & adimplenda quæ pauperibus relinquuntur, *l. Civitatibus*, *ff. de legat.* 1. Cancerius *3.p.variar.cap.20.n.123.* Idem poterit petere quilibet de populo, aut judex ipse ex officio compellet hæredes, seu executores, cum intersit Reipublicæ similia legata adimpleri, Leoncil. *2.part.privil. 52.num.5.*

78 Aliter etiam Syndicus ipsorum Fratrum petet nomine Ecclesiæ Romanæ, cujus est Commissarius, ex Constitutione Gregorii XIII. instareque poterit apud Judicem, ut solutio fiat donec exequatur legatum; quia cum dominium remaneat apud Ecclesiam Romanam, & ipse sit illius mandatarius, recte nomine illius petet, ut fiat solutio, Rodriguez *tom.2.q.78.art* 1. Villalobos *d.diff.* 33. *num.7.* Sanchez *d.cap.26. a n.58.* Pasqual. *d.q* 1091. *a n.5.*

79 Poterunt etiam ipsi Fratres per modum monitionis excitare Syndicum ad instandum apud Judicem pro solutione legati: verum si negligens fuerit, poterunt eum corripere, tum & Judici denunciare, ut ex officio procedat ad solutionem illis faciendam; quia id magis est sua officia adimplere, quam aliquid petere, Sanchez *d. cap.26. n.62.* Pasqual. *d.q.1091.n.6.*

CAPUT IV.

De relictis ad pauperes.

SUMMARIUM.

Legatum relictum pauperibus valet, licet pauperes non nominentur, quia possunt ab executoribus eligi, vel ab Episcopo, n.1.

Idem si non designaverit locum ubi destribuendum legatum, in dubio enim inter pauperes domicilii testatoris distribuetur, nu.2. & 3. & si non adsint, distribuetur inter viciniores, n.4. Explicatur, n.5.

Est dubium quando testator dixerit, Distribuatur inter pauperes, quos executor elegerit, *an sit distributio facienda inter pauperes domicilii? Prima sententia negat, n.6. Secunda tenet contrarium, n.7. Melius est ad verba testatoris attendere. n.8. & 9.*

Inter pauperes alii aliis præferuntur, utpote consanguinei extraneis, fœmina masculis, Religiosa Religiosis, n.10. & 11.

Sed an pauperiores sint anteferendi? Prima sententia negat, n.12. Secunda affirmat, n.13. Tertia distinguit, n.14. Resolvitur, a n.15.

Si executor tenetur dare pauperioribus, & non faciat, an teneatur ad restitutionem? Prima sententia negat, num. 20. Secunda affirmat, n.21. Defenditur, & explicatur, a n.22.

Si ad distributionem contentio inter executores oriatur, datur recursus ad Episcopum, n.23. Sed est dubium, an quando electio libera committitur executori, & moritur, devolutio fiat ad Episcopum eadem qualitate? Prima sententia negat, ibid. Secunda affirmat, nu.24. Defenditur, n.25.

An legatum distribuendum inter pauperes, possit uni applicari? Prima sententia affirmat, & explicatur lex 66. §. 5.& 6.ff. de legat.2. *n.26. Secunda negat, num.27. Tertia dicit, inter duos dividi posse, num.28. Resolvitur, a num.29.*

An quando legatum relinquitur uni pauperi, possit executor inter duos dividere? Prima sententia affirmat, nu. 30. Explicatur lex 67. §. Sed si fundum, ff. de legat. 2. *num.31. Secunda sententia est Deluga, quæ admittitur, & explicatur, a n.33.*

An quando electio pauperum committitur executori, posse dare uni pauperi ad tempus, ut postea alteri restituat? Affirmant plures, n.35. Negant alteri, n.36. Resolvitur, a n.37.

An quando testator designavit diem distributionis, possit executor ante diem distribuere? Prima sententia negat, num. 39. Secunda affirmat, num. 40. Resolvitur, a num.41.

Distributio ante tempus facta invalida est, si designati sint incerti pauperes ex certis, n.42. Quia testator dixerit, Distribuatur inter pauperes, *n.43.*

Distributio designata pro die alicujus sancti, nequit ante tempus fieri, num. 44. Quid si designati sint incerti pauperes ex incertis? nu.45. Quid si ante tempus deberetur distributio? n.46.

Si testator dicat, Distribuatur inter pauperes consanguineos, *proximior est præferendus, n.47. Limita nisi testator liberam electionem commiserit executori, n.48.*

Si concurrant proximior pauper, & remotior pauperior, quis sit præferendus? Communis sententia proximiorem præfert, n.49. Sed explicatur, a n.50. Et quando remotior est pauperrimus, contrarium defenditur, n.51.

Quando concurrunt duæ puellæ consanguineæ, præfertur remotior in legato, si innupta redderetur: quod contra aliquos defenditur, a n.52.

SÆpe sæpius testatores legata inter pauperes distribuenda pie in suis testamentis relinquunt, tum etiam faciunt ex aliquibus bonis immobilibus fundationes, ut quorannis fructus pauperibus erogentur: quare in hoc capite agemus de his eleemosynis egenis præstandis. In primis igitur illud est certum, similia legata valida esse, etiamsi fundator, seu testator certos pauperes non nominet, verum simpliciter dicat, *Distribuatur inter pauperes*; quia similis incertitudo tollitur per executores testamenti, si eos reliquerit, vel arbitrio Episcopi, qui quidem eligent pauperes ad distribuendum legatum, *l. Id quod 24. C. de Sacros. Eccles.* Mantica *de conjectur. lib.8. tit.4. ex num. 3.* Barbosa *de univ. jur. lib. 3.cap.27.n.70.* Carpio *de execut. test. lib.1.c.16. num.42.* Paul.Rub. *practicar.cap.70.num* 8. Riccius 1. *part. collect.* 126. Illud vero advertes, quod si sint executores, neutiquam Episcopus pauperes eliget, nisi quando non sunt, Menoch. *lib 4. præsumpt.* 125. *num. 5. & 6.* Castillo *lib.5.controversiar.cap.67.num.40.* Leoncillus 2.p. *privil.* 144.*num.1.* 1

Idem dicendum, si non constet de quo loco eligendi sunt pauperes, validum enim erit legatum; si enim fuerit persona designata a testatore ad faciendam hanc loci determinationem, illud erit observandum, Barbosa *in dict. leg. Id quod pauperibus, num. 2. in fin.* Molina *de justit. tract. 2. disp.157.num.9.* Delugo *eod. tract. disp.24.sect.11.num.279. in fin.* 2

In dubio vero, quando ad id nihil disposuerit testator, distribuenda sunt legata illa inter pauperes illius civitatis, vel loci, ubi testator testamentum condiderit, & habet domicilium, *leg. Si quis ad declinandam 37. Cod. de Episcopis, & Clericis*, *l.20. tit.* 3. *part.* 6. nam ipsi existimantur majoris affectionis apud testatorem, quam alii pauperes: quapropter vocati censentur, Tiraquellus *privileg.causar.piar.56.* Covarruvias *in cap. Cum tibi, de testam. n.21.* Gonzalez *regul.octava glossa 2.n.55.* Gomez *in l.32.Tauri, n.4.* Menochius *de arbitr.casu 222.n.4.* Valdes *de eleemosyna*, *3.part. fol.80.n.5.* Castillo *dict.cap.67.num.39.* quidquid alii dicant, 3

ut eum

ut cum aliquibus tenet R. Moya 2. *tom. tract. 6. disp. 6. quæst.* 2. §. 7.

4 Si tamen in loco domicilii non adsint pauperes, viciniorībus concedendum legatum scripsit Barbosa *in dict. leg. Si quis* 37. *num.* 13. *in fine*: quod admittendum censeo ob amorem, & affectionem, qua prosequuntur homines compatrienses, & vicinitres suæ patriæ, quidquid resistat Rubeus *pract. cap.* 71. *a n.* 199.

5 Temperant tamen Doctores assertum hoc, quando ex aliquibus conjecturis appareat, voluisse testatorem pauperibus non domicilii sui concedere, ut puta si dicat, *Distributio fiat in die sepulturæ*, & ipse decedat, & sepeliatur extra domicilium; nam tunc mens ejus fuit, ut eleemosyna fieret pauperibus illius loci ubi sepelitur. Idem dicendum, quando in priori domicilio diu vixerit, & postea mutato domicilio, in alio statim decessit; videtur enim prioris domicilii pauperibus legasse, ob affectionem magni temporis, quo cum illis vixerit, Mantica *de conjectur. lib.* 8. *tit.* 5. *n.* 2. Sanchez *cons. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 60. *num.* 3. Delugo *d. disp.* 24. *n.* 179. *ad medium.*

6 Est vero dubium, quando testator dixerit, *Executor mei testamenti destribuat legatum inter pauperes, quos elegerit*, an tunc domiciliarii sint necessario eligendi. Prima sententia negat ex decisione textus *in l. Cum quidam* 24. *ff. de legat.* 2. ubi hæres rogatus restituere fideicommissum libertis, quibus volet, etiam indignum eligera valet: ex hac enim clausula videtur liberam electionem commisisse. Ergo similiter dicendum in nostra specie; nam si libera electio executori concedatur, poterit eligere non solum pauperes domicilii testatoris, sed etiam forenses. Cæterum confirmatur exemplo compromissarii, qui Clericum extraneum eligere valet, *cap. Si compromissarius* 37. *de elect. in* 6. cum tamen elector non nisi Clericum ipsius Ecclesiæ eligere possit, *c. Ne pro defectu* 41. *de elect.* Quod idem est in executore cui electio committitur, ut libere extraneos pauperes eligere possit, Capella Tolosana *q.* 128. Gregor. *in l.* 20. *tit.* 3. *p.* 6. *verbo De aquel lugar*, Rubeus *practicarum resolutionum d c.* 71. *n.* 203. Sanchez *d. dub.* 60. *n.* 4. Valasco *de privil. pauper.* 2. *p. q.* 61. *n.* 4.

7 Secunda sententia tenet contrarium; nam ex sola illa clausula, *Executor eligat pauperes*, minime libera facultas commissa videtur; tunc enim decisio illa communi juri refragatur, præcipienti ut inter pauperes domicilii distribuatur. Unde non facile est admittenda doctrina altera, nisi, quando contrarium ex voluntate fundatoris constiterit, Covarr. *in dict. cap. Cum ibi, num.* 11. Menoch. *lib.* 4. *præs.* 125. *num.* 5. Mathienzo *in l.* 14. *tit.* 4. *lib.* ... *Recop. num.* 10.

8 In hoc dubio maxima consideratione prospicienda sunt verba, quibus committitur electio executori, an libera sit, an regulata; nam si libera sit, prout quando diceret, *Comitto liberæ electioni executoris*, aut si adverbialiter loquatur, ita ut cognoscatur velle libertime illius facultati concedere pauperum electionem, de qua re Menochius *de arbitr. quæst.* 8. *a num.* 49. *& quæst.* 7. *num.* 45. Farinacius *in Repert. judic. quæst.* 44. *cap.* 1. *a num.* 5. tunc executor recta poterit eligere pauperes extra domicilium testatoris, quo in sensu intelligendus est textus *in dict. leg. Cum quidam*, ut bene intellexerunt Delugo *d. disp.* 24. *sect.* 11. *n.* 279. Rubeus *dict. cap.* 71. *n.* 207.

9 Si tamen non ita loquatur testator, seu fundator, sed tantum dicat, *Eligat executor*, aut committat ejus arbitrio, vel dicat, *quibus placet*, id facere non valet; quia similes clausulæ tantum dicunt electionem regulatam ad juris dispositionem, nempe ut distribuatur inter pauperes domicilii. Erunt ergo necessaria alia verba ultra hæc, ad denotandum liberum arbitrium, & electionem, ut dicunt Menochius, & Farinac. nuperrime allegati, Moneta *de commut. ultim. volunt. cap.* 7. *num.* 143. Carpio *de execut. testam. lib.* 2. *c.* 2. *a nu.* 1. Barbosa *de Claus. claus.* 6. *&* 11. alias semper distributio facienda est inter pauperes domicilii, Gomez *in l.* 31. *Tauri*, *n.* 4.

10 Inter ipsos vero pauperes alii aliis sunt præferendi, nempe si consanguinei concurrant cum extraneis; tunc enim consanguinei testatoris sunt præferendi, idque voluisse testatorem ex affectione ad proprium sanguinem facile percipitur, Padilla *in dict. l. Cum quidam* 24. *ff. de legat.* 2. *nu.* 8. Mantica *de conject. lib.* 8. *tit.* 5. *n.* 3. Sanchez *dict. dub.* 60. *nu.* 5. Delugo *d. sect.* 11. *n.* 280.

11 Inter etiam ipsos pauperes fœminæ sunt præferendæ masculis, cum isti facilius possint necessaria quærere; præcipue vero illæ anteferendæ, quæ alicui Monasterio, Hospitali, aut carceri mancipantur, quia in his periculosa est paupertas, *cap.* 1. *de stat. Monach. in* 6. Menochius *dict. præsumpt.* 125. *a n.* 7. Rubeus *pract. resolut. cap.* 72. *a n.* 46. quod non solum teneas respectu secularium pauperum, sed etiam Religiosarum, quia, cæteris paribus, in ratione paupertatis semper Religiosæ sunt præferendæ; cum viri, etsi Religiosi, convenientius possint operari quam feminæ, *l. Si quis, vers. Ad filias, Cod. ad l. Jul. de adult.* tenent Baldus *in leg. Cum multa, Cod. de donat. ante nupt. num.* 3. Mexia *in pragm. Pan. conclus.* 5. *n.* 42. Diana 10. *part. tract.* 13. *resol.* 5. Gonzalez *d. gloss.* 2. *n.* 59.

Sed est dubium, an executor testamenti teneatur pauperiores anteferre minus pauperibus? Prima sententia asserit ad id non teneri; nam Patroni laici non tenentur eligere digniorem, sed sufficit si eligant dignum, etiam in foro fori, Molina *de primog. lib.* 2. *cap.* 5. *n.* 50. Garzia *de benef.* 7. *part. cap.* 16. *num.* 18. Delugo *de justit. disp.* 31. *sect.* 4. Ergo similiter executor poterit eligera pauperem, omisso pauperiore, & magis digno. Cæterum voluntas testatoris est, ut distribuatur inter pauperes, cujus voluntati paritur si pauperibus concedatur: non ergo erit necessarium, ut elargiatur pauperibus, Bart. *in l. Unum ex familia, in fin. ff. de legat.* 2. Gregorius *in l.* 3. *tit.* 16 *part.* 6. *gloss. ult. ad med.* Mathienzo *in l.* 14. *tit.* 4. *lib.* 5. *Recopilat. gloss.* 1. *num.* 18. Mantica *de conject. lib.* 5. *numer.* 6. Corduba *in Summa, quæst.* 22. *in fin.* Diana 2. *part. tract.* 1. *Miscell. resolut.* 8. *in princip. & resol.* 39. *per tot.* Velasco *de privil. paup.* 2. *part. quæst.* 62. *numer.* 5. Tapia *lib.* 5. *quæst.* 21. *articul.* 15. *num.* 11. 12

Secunda sententia asserit, pauperiores esse præferendos, *ex d. l. Si quis ad declinandam* 37. §. 5. *Cod. de Episc. & Cleric.* ibi: *Qui pauperior est agnoscitur.* Qui quidem textus ad id planus videtur. Tum ratione probatur; nam quando testator aliquid inter pauperes distribuendum relinquit, ejus mens est majori occurrere necessitati, Bald. *lib.* 1. *cons.* 35. *vers. Pater filio*, Cravetta *cons.* 149. *num.* 10. *in fine*: quapropter ex ejus tacita voluntate satis percipitur pauperiores necessario esse præferendos, utpote majori necessitate oppressos, Frider. de Senis *cons.* 95. *num.* 2. Decius *cons.* 72. *num.* 2. Menochius *dict. præsumpt.* 125. *nu.* 12. Prætis *de interpret. ultimar. voluntat. interpr.* 1. *dub.* 2. *nu* 94. Azevedo *cons.* 23. *dub.* 4. *a n.* 43. 13

Tertia sententia dicit, quod si legatum tenue sit, semper pauperioribus est concedendum, quia videtur illud majori necessitati præstare; non vero si grande sit, nam facile cognoscitur voluisse testatorem illa grandi eleamosyna non solum pauperioribus, verum etiam pauperibus subvenire, Rubeus *practic. cap.* 72. *a n.* 30. 14

In hac difficultate cum aliqua confusione se gerunt DD. aliqui enim loquuntur, quando electio commissa est simpliciter executori, quo casu inquiunt non teneri eligera pauperiorem. Alteri loquuntur, si testator tantum dicat, *Distribuat inter pauperes*. Alii vero in utroque casu. 15

Quare dico in primis, quod si absque aliqua sibi commissa electione, executor teneatur distribuere legatum inter pauperes, si testator dixerit inter pauperiores esse distribuendum, necessario observandum erit; quod idem dices si aliqua verba apposuerit testator, unde percipiatur, voluisse testatorem præferre pauperiores, ut tenent communiter Diana *d. tr.* 1. *resolut.* 39. *in fine*, Castillo *dict. lib.* 5. *cap.* 67. *num.* 34. 16

Si vero aliquo modo non demonstret suam voluntatem, in dubio dicendum, pauperiores esse præferendos, non tamen scrupulose, & rigide inquirendo de pauperioribus, sed quando de majori necessitate dignosceretur, idque sufficienter indicat textus *in dict. leg. Si quis ad declinandum.* ibi: *Qui pauperior agnoscitur.* Quæ verba indicant aperte, quod si aliquis pauperior absque investigatione scrupulosa agnoscatur, erit præferendus. Cæterum, quia opus magis pium est majori necessitati opitulari, ideo in dubio credendum, voluisse testatorem pauperiorem præferri, si agnoscatur adesse in majori egentia, & necessitate. 17

Secundo dico, quod si testator dicat, *Eligat executor, seu commissarius pauperes*; tunc aliqui Doctorum dicunt, sufficere eligere pauperem; nam ex eo quod ei electionem commiserit, videtur voluisse ei committere, ut gratificaret quos voluerit, dummodo pauperes sint, ut cum Bart. & aliis tenet Mantica *dict. tit.* 5. *num.* 6. Sed tamen distinguendum, quando id committitur arbitrio regulato, aut libero, prout supra dicebamus; quia si libero, poterit paupere, omissis pauperioribus, eligere; secus si regulato, quia per illam commissionem nequit a juris regulis discedere, *l. Fideicommissa* 11. §. *Si fideicommissum* 5. *vers. Quanquam, ff. de legat.* 3. Parisius *vol.* 3. *cons.* 45. *num.* 16. Fa- 18

gnanus *in cap. Ne innitaris, de conft. num.* 138. quæ cum petant pauperiorem effe præferendum, præferri debet, tantum conceffo arbitrio regulato, Molina *de primogen. lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 69. Sanchez *dict. dub.* 60. *num.* 10. Delugo *d. fect.* 11. *num.* 284.

19 Non tamen admitterem doctrinam Manticæ *dict. tit.* 5. *num.* 8. afferentis, quod fi liberum arbitrium concedatur executori, tunc pauperes indignos poffe eligere; hoc enim repugnat menti teftatoris, qui voluit bonum fuæ animæ profpicere, diftribuendo eleemofynas inter pauperes dignos, & virtute præditos; noluit tamen vitiofis, & indignis fuccurrere, quos alere magis eft eorum vitia cibare, quam charitatem exercere. Interim tamen fi digni non adfint, poterunt eligi, infimul alliciendo eos ad virtutem, ea traditis a Rubeo *d. cap.* 71. *a n.* 250.

20 Dubitatur vero, an quando executor tenetur pauperioribus eleemofynam diftribuere, fi contrarium fecerit, teneatur ad reftitutionem? Prima fententia negat; nam pauperiores non habent jus acquifitum: quapropter licet executor peccet graviter non dans pauperioribus, non tenebitur ad reftitutionem, cum nullius jus læferit, Corduba *in Summa, quæft.* 73. Rodriguez *in Summa, tom.* 1. *cap.* 98. *in fin.* Lopez 1. *part. inftr. confcient. cap.* 136. §. *At hæfitare*, Diana *d. refol.* 39. *in fin.*

21 Secunda contrarium tenet; nam cum pauperiores, & digniores funt eligendi, non in gratiam Communitatis, vel Reipublicæ legatum eft relictum, fed eligendorum, & ita acquirunt jus ex voluntate relinquentis, prout fi legaretur confanguineis, aut virginibus; nam fi extraneis, aut conjugatis daretur, executor ad reftitutionem teneretur. Ergo fimiliter fi præcife dandum fuerit pauperioribus, Sanchez *dict. dub.* 60. *num.* 13. Delugo *dict. fect.* 11. *num.* 284.

22 Hæc ultima fententia tenenda, quando legatum relinquitur pauperibus incertis de certis, veluti fi dandum eft pauperibus alicujus familiæ, vel alicujus oppidi; tunc enim licet incertæ fint perfonæ in individuo, certæ tamen funt quatenus de familia, aut de oppido exiftunt, quare acquirunt jus ad legatum, quo fi priventur ab ipfo executore, reftituere ipfe tenebitur. Secus fi fuerint pauperes incerti de incertis, qui nullum jus tenent, nifi ab executore jam fuerint nominati, & defignati ad eleemofynam: quo in fenfu hæ duæ opiniones conciliantur.

23 Si vero inter executores contentio fit, nec recte diftributionem obfervent, aut fi obfervent, aliquis tamen diffentiat, dabitur recurfus ad Epifcopum, qui de jure difficultatem fopiet, ut cum Mexia docet Diana *d.* 10. *par. tract.* 13. *refol.* 5. Sed eft difficultas, an quando liberum arbitrium committeretur executori, & ante electionem pauperum decedat, devolutio fiat ad Epifcopum, ita ut ipfe Epifcopus poffit quoslibet pauperes eligere, prout poterat ipfe executor defunctus, fi viveret? Et aliqui negatunt; nam liberum arbitrium eligendi pauperes tantum conceffum eft perfonæ executoris, de quo fiebat teftator: quapropter nequit devolvi electio cum illa qualitate liberi arbitrii, prout defunctus. Cæterum probatur aliquorum doctrina afferentium, quod fi executor, cui libera electio commiffa eft, non eligat, tunc pauperibus domicilii danda eft eleemofyna, *Auth. de Ecclefiaft. tit.* §. *Si quis autem, collat.* 6. tenet cum Bart. & Caftrenfi Gomez *in l.* 40. *Tauri, num.* 49. *verf. Unum tamen eft, & tom.* 1. *variarum, cap.* 12. *num.* 48. *verf. Item adde.* Ergo cum defunctus fuerit executor, & libero arbitrio ufus non fuerit, devolutio non fiet ad Epifcopum cum illa qualitate, feu neceffario diftributio facienda eft ab illo inter pauperes domicilii teftatoris, Bart. *in l. Cum quidam* 24. *ff. de legat.* 2. *num.* 9. Felinus *in cap. Si quis contra, de for. competent. num.* 2. Jacobus a Canibus *de execut. ult. volunt.* 3. *part. n.* 14. Sanch. *conf. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 52. *num.* 2.

24 Alteri vero tenenet contrarium, nempe fi executor negligens fit, aut vita functus, ad Epifcopum devolvi diftributionem cum qualitate libere eligendi; nam qualitas illa eft pars diftributionis, vel faltem requifitum neceffarium fecundum voluntatem teftatoris ad illam faciendam: quapropter ficut devolvitur ipfa diftributio, fimiliter ipfa qualitas electionis, *ex l. Nulli* 28. *Cod. de Epifcop. & Clericis.* Cæterum illa qualitas electionis conceffa eft favore pauperum, non vero executoris, ut animadvertit Covarruvias *in cap. Nos quidem* 3. *de teftament. num.* 11. Ergo debet devolvi ad Epifcopum, ut favore illo utantur pauperes. Denique voluntas teftatoris eft, ut pauperes eligendi diftributionem eleemofynæ percipiant. Ergo neceffario debet qualitas electionis devolvi, ut ejus votum exequatur, ut *in d. cap. Nos quidem*, tenent Anchatanus *number.* 10. Imola *n.* 14. Covarruv. *num.* 7. Padilla, qui alios dat *in d. l. Cum quidam, n.* 27. Barbofa *de univerf. lib.* 3. *cap.* 27. *num.* 45. Diana 8. *part. tract.* 5. *refol.* 61.

25 Hanc ultimam fententiam admitto ex illo principio, quod quoties devolutio fit ad Epifcopum, debet fieri cum eifdem qualitatibus, prout fieri debuit ab executore, vel patrono; quia devolutio nihil aliud eft, nifi in locum executoris, vel patroni Epifcopum fubrogare, qui recipit naturam fubrogati, *l.* 1. *ff. de folut. l. Si eum*, §. *Quia injuriarum, ff. Si quis caut.* quare intrat cum eifdem qualitatibus, prout habebat perfona, cui fit fubrogatio, Lara *de Capell. lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 27. Barbofa *de offic. Epifcop.* 3. *part. allegat.* 126. *num.* 83. Ergo devolutio fieri debet cum eifdem qualitatibus eligendi libere pauperes, quibus facienda eft diftributio. Rurfus id procedit ex voluntate teftatoris; nam cum fciat, ex negligentia, aut quia executor deficere valet, devolutionem faciendam effe ad Epifcopum, quia ifta eft difpofitio Juris, quam non præfumitur ignorare, *l. Leges Sacratiffimæ* 9. *de legibus, l. Conftitutiones* 12. *C. de jur. & fact. ignorant.* Surdus *conf.* 349. *num.* 50. & tamen in devolutione non tollit illam electionem executoris, videtur eam etiam Epifcopo conceffiffe, nec minus quam de executore fiduciam habuiffe, unde tranfibit etiam per devolutionem ad Epifcopum, & confequenter argumenta contrariorum dilabuntur.

26 Eft aliud dubium non prætereundum, an quando legatum diftribuendum eft inter pauperes, poffit uni tantum applicari? Prima fententia afferit id fieri poffe, *ex l. Unum ex familia* 67. §. *Sed fi fundum* 5. & 6. *ff. de legat.* 2. ubi cum fundus effet relictus fideicommiffario hæredi, ut de familia non exeat, licet in ea plures fint, fufficit uni concedere: Ergo idem dicendum eft in hac fpecie. Sed textus ifte affumptum non probat, quia voluntas teftatoris tantum fuit, ne de familia exiret, non autem ut inter multos diftribueretur: cui vere paritur, fi uni tantum fundus concedatur. Sed ratione probatur; nam cum mens teftatoris fit ob bonum fuæ animæ, & Dei amorem, indigentium neceffitati fuccurrere, totum id confequitur unius pauperis indigentiæ occurrendo. Ergo fufficiet uni pauperi concedere eleemofynam illam, Caftrenfis *in d. l. Unum ex familia*, §. *Sed fi non*, & *in l. Cum quidam* 24. *n.* 4. Alex. *vol.* 7. *conf.* 109. *n.* 7. Gomez *in l.* 40. *Tauri, n.* 48. *in fin.*

27 Secunda fententia afferit, inter plures effe neceffario diftribuendum, nec fufficere uni concedere; quia pluralis numerus uno folo contentus non eft, *l. Ubi numerus* 13. *ff. de teftibus, l. ult. ff. ad Trebell.* Mafcardus *conclus.* 838. *num.* 12. Efcobar *de ratiociniis, cap.* 18. *num.* 43. idcirco cum dicat teftator, *Inter pauperes diftribuatur*, non uni tantum pauperi valet concedi. Tum illud verbum *Diftribuere*, oftendit, ut inter plures diftribuatur, ut plurimorum neceffitati occurratur: quare non fatisfit voluntati legantis, fi tantum uni concedatur, Mantica *dict. lib.* 5. *tit.* 5. *num.* 18. Gregorius *in l.* 3. *tit.* 10. *part.* 6. *verb. Tuviere por bien.* Mathienzo *in l.* 14. *tit.* 4. *lib.* 5. *recopilat. gloff.* 1. *num.* 13. Azevedus *in l.* 5. *tit.* 6. *lib.* 3. *Recopilat. num.* 19. Sanchez *conf. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 60. *num.* 7. Palao *oper. mor.* 1. *tom. tract.* 6. *difp.* 2. *punct.* 14. *num.* 9. Delugo *dict. difp.* 24. *fect.* 11. *num.* 285. Barbofa *de offic. Epifc.* 3. *part. allegat.* 83. *n.* 19. Martinus a S. Joseph *in Monit. Confeff. tom.* 1. *lib.* 2. *tract.* 40. *n.* 3. Tapia *dict. art.* 15. *num.* 11.

28 Tertia fententia eft Dianæ 10. *part. tract.* 11. *refolut.* 59. ubi afferit, inter duos pauperes poffe legatum diftribui, quia pluralis numerus duorum numero contentus eft, *cap. Pluralis locutio* 40. *de reg. jur. in* 6. *l. Inter alia*, §. *fin. de verb. obligat.* Cenedus *fing.* 80. *n.* 3. Novarius *quæft. For. lib.* 1. *q.* 15. *n.* 30. quapropter licet dicat, *Inter pauperes diftribuatur*, fufficiet inter duos diftribuere.

29 In hoc dubio dicendum exiftimo, quod fi legatum fit magnæ quantitatis, obfervandam effe fecundam fententiam, & tunc nec uni, nec duobus fufficiet diftribuere; nam cum clara fit voluntas teftatoris, ut plurimorum neceffitatibus occurratur ex illa magna quantitate, nifi inter plures diftribuatur, non adimpletur ejus voluntas; fecus vero fi quantitas legati fuerit tenuis, aut ita mediocris, ut tantum fufficiat ad fublevandam neceffitatem alicujus pauperis; tunc enim fequi poterit prima fententia, dari uni pauperi, quia melius eft, uti uni pauperi fuccurratur, quam multis tam minutiffimis eleemofynis, ut omnes in neceffitate relinquantur, idque arbitrium boni viri requirit, quod obfervare tenetur executor, ut fcripfit Sarmiento *d. l. Cum quidam, num.* 12. quare in legatis parvis id tenere poterit diftributor, Menochius *lib.* 4. *præf.* 125. *n.* 25.

Hac di-

30 Hac distinctione resolves quid dicendum in tertia sententia, asserente duobus legatum concedi posse; si enim legatum est magnæ quantitatis, hanc non admittere placet, quia pluralis numerus duobus contentus non est, præsertim si repugnaret voluntati testatoris, *l.1. ff. de opt. legat.* verbi gratia, quando quis legasset statuas Apostolorum Domini, quia hæres duas dando non satisfaceret, sed duodecim dare deberet, quia illa fuit mens legantis; nam Apostoli sunt duodecim, Bart. *in l. Titia, §. Seia, ff. de aur. & argent. legat.* Diana *dict. 10. part. tract. 11. resol. 59. versic. Non obstat dicere.* Ergo quando testator magnam quantitatem reliquerit inter pauperes distribuendam, cum sit ejus mens, ut plurimorum indigentiæ succurratur, pluralis numerus duobus contentus nequit reputari. Aliter vero si parvum fuerit legatum, ut diximus.

31 Huic consequens alia disquisitio, an quando legatum uni pauperi relinquitur, possit inter duos executor illud dividere? Et communis est sententia, id posse facere, *ex dict. leg. Unum ex familia 67. §. Sed & si fundum, ff. de legat. 2.* ubi si legatum relinquitur uni ex familia, deducitur posse dividi inter duos. Cæterum ratione ducitur; nam aliquando numerus singularis resolvitur ad pluralem, & duos continet, Romanus *singul. 454.* ut libet videre, quando testator commiserit executori, ut unum filium melioret; tunc enim poterit duos meliorare, Gomez *in leg. 40. Tauri, numer. 48.* Molina *de primog. lib. 2. cap. 4. n. 45.* Angulo *de meliorat. lib. 2. gloss. 4. n. 2.* Ergo executor recte poterit legatum uni pauperi dandum inter duos dividere, ut cum Baldo tenet Castrensis *in dict. leg. Cum quidam, n. 4.* Menochius *dict. præsumpt. 125. n. 23.* Sanchez *dict. lib. 4. cap. 1. dub. 60. num. 8.* Martinus a S. Joseph *dict. tract. 40. n. 4.* Diana *d. resolut. 59. in fine*, Carpio *de execut. lib. 2. c. 19. n. 43.*

32 Doctrina ista solidum fundamentum non habet; nam licet textus *in dict. leg. Unum ex familia, §. Sed si fundum*, ex sensu aliquorum addocatur ad probandum, quod legatum relictum uni de familia possit inter duos dividi, ut suscipiunt Segura *ibidem, num. 56.* Padilla *numer. 4.* Peralta *num. 5.* Angulo *dict. gloss. 4. num. 2.* textus tamen ille illud non probat, quia tantum disserit Consultus, quando fundus relictus est familiæ, quomodo repeti valeat a persona ipsius familiæ, si extraneis concederetur contra voluntatem testatoris? Et inquit omnes de familia petere posse. Si vero concederetur duobus de familia, & extraneo, pro illa parte extraneo concessa repetitio competit; hoc enim assumptum non probat, quia non loquitur, quando uni concedi præcipitur; de hoc enim tantum loquitur Consultus in principio textus, cujus resolutio longe se habet ab specie, de qua tractamus, ut bene considerat Delugo *dict. disp. 24. sect. 11. n. 286.*

33 Alterum fundamentum, quod numerus singularis in pluralem aliquando resolvatur, valet admitti, si casus petierit, nec repugnet voluntati legantis, prout hic, quando expresse jubet uni pauperi concedere.

Quare Delugo nuperrime allegatus asserit prospiciendum, an quando uni pauperi legatur, velit, necne testator indivisum legatum remanere, ut magis obligetur; aut quia vult in familia remanere, ne alienetur, aut dividatur, & tunc nequit dividi inter duos, sed necessario est uni tribuendum: quando vero testator formaliter id non intenderit, sed quod distribuatur inter plures, aut uni concedatur, id poterit observari ab executore, tanquam verisimilius; itaque poterit dividere inter duos, aut plures.

34 Cujus sententiam admitto, si grande sit legatum, alias si parvum, necessario est uni præstandum; nam si magnum, ex præsumpta voluntate testatoris melius est occurrere necessitati duorum, vel plurium, quam unum ditare: si vero sit parvum, voluit testator unius necessitatem sublevare, non vero inter plures dividere cum nullius commoditate, & sublevatione.

35 Rursus si executori commissa sit pauperum electio, poterit alicui pauperi dare eleemosynam ad tempus, ita ut illo transacto, aliis pauperibus restituat. Ratio; nam sicut illi commissa est electio, & distributio in re, ita commissa videtur in tempore, ut cui velit, præstet ad tempus, Castren. *in dict. leg. Cum quidam, ff. de legat. 2. num. 4.* Bart. *in leg. Unum ex familia §. Sed si fundum, eodem tit. num. 2.* ubi Peralta *n. 18.* Segura *num. 158.* Sanchez *dict. dub. 60. n. 15.* Delugo *d. sect. 11. n. 287.*

36 Sarmiento vero *in l. Unum ex familia, §. Si de Falcidia, num. 12.* contrarium tenet; nam licet electio executori concedatur ad distribuendum inter pauperes, vel illos eligendo, id est tantum ad concedendum simpliciter, non vero ad mercimonium, gravando recipientem, ut postea restituat; quia esset agere contra voluntatem relinquentis.

37 In re dicendum, quod si testator disponat, ut detur die funeris, aut signanter tali die, simpliciter esse dandum absque aliquo gravamine, quia fuit testatoris voluntas, ut simpliciter daretur, Delugo *dict. sect. 11. num. 287. in fin.* Si vero diem non designaverit, puto admittendam primam sententiam Sanchez, Delugo, & aliorum; nam revera etiam ad tempus cum obligatione aliis pauperibus restituendi distributio fit inter ipsos pauperes, prout præceperat testator, & tantum prima eleemosyna fit ad usum seu usumfructum, cum gravamine restituendi: quod concedendum, quando prædium pauperibus relinqueretur.

38 Si vero quod legatur, sit pecunia, aut res, quæ usu consumuntur, Sarmienti admitto sententiam; nam cum res istæ consumendæ sint a paupere, illis consumptis, ipsum gravare, ut restituat, non est sublevare ejus indigentiam, verum magis gravare: quapropter mens testatoris fuit, ut simpliciter daretur, non vero cum aliquo gravamine restituendi.

39 Est aliud dubium non prætereundum, an si certo tempore, vel die designaverit testator distributionem inter pauperes esse faciendam, possitne hæres, vel executor ante illud distribuere? Prima sententia negat; nam suprema voluntas testatoris specifice est observanda: quapropter si certo tempore distributionem fieri præceperit, præcise in illo est facienda, alias ageretur contra ejus voluntatem. Cæterum ante tempus nec hæres, nec executor habet mandatum ad distributionem. Ergo ex defectu mandati nequit ante tempus fieri distributio. Denique adesset præjudicium tertii, nempe illorum pauperum, qui tunc temporis erant eleemosynam recepturi: quare ante tempus nequit fieri distributio, Bart. *in l. Cum pater 79. §. A filia, ff. de legat. 2.* Angel. & Jas. *in l. Post mortem 12. Cod. de fideicom. num. 6.* Prætis *de interpret. ult. volunt. lib. 5. dub. 2. interpret. 1. num. 74.* & alii relati a Cevallos *quæst. 684.* Carpio *de execut. lib. 2. cap. 19. n. 33.*

40 Secunda sententia tenet contrarium, *ex l. Si post mortem 12. de fideicommiss.* ubi post mortem rogatus restituere hæreditatem, si antea restituat, explorati juris est fieri posse. Ergo similiter distributionem poterit facere inter pauperes. Idem exemplo majoratus comprobatur; nam si aliquis instituat primogenium, & instituat Petrum, ut ipse post mortem Joanni restituat, recte ante obitum, si vult, restituet, Molina *de primogenis, lib. 2. cap. 4. num. 26. & 27.* Et ratio est, quia tunc nullum præjudicium fit, nisi ipsi restituenti, quapropter poterit ante tempus restituere. Ergo cum nullum fiat præjudicium, nisi ipsi hæredi, aut executori, quatenus privantur facultate eligendi tempore illo adveniente, recte distributio fiet ante tempus. Denique pauperibus illius temporis nulla fit injuria, quia testator solum voluit bonum suæ animæ, absque aliqua affectione ad pauperes. Ergo recte ante tempus fiet inter pauperes distributio, Gomez *in leg. 17. Taur. num. 7.* Spino *de testament. gloss. 28. num. 71.* Gonzalez *de alternativis, gloss. 2. num. 48.* Thoro *in Summa, privileg. 23.* Cevallos *dict. quæst. 684. n. 4.* Gratianus *discept. for. tom. 1. cap. 73. num. 1.* Sanch. *cons. lib. 4. cap. 3. dub. 12. a n. 4.* Diana *4. part tract. 4. resolut. 140.* Lima *ad Molin. dict. lib. 2. cap. 4. a num. 22. & 25. versic. Hoc limitatur.*

41 In hoc dubio dico, quod si pauperes sint certi, & designati a testatore, quibus facienda est distributio, hæc secunda sententia certa est; nam tunc tempus positum est solum favore hæredis, aut executoris, cui poterit renunciare: quapropter recte ante tempus distributio fiet, quo in sensu loquitur Thoro *d. privileg. 23.* & in restitutione majoratus consentit Molina *d. cap. 4. n. 26.*

42 Si vero incerti sint pauperes ex certis, veluti si dixisset testator, *Distribuatur quotannis in fine anni inter pauperes mea familia*, tunc existimo invalidam esse distributionem ante tempus factam; nam tunc præjudicium inferretur illis pauperibus, qui de familia extarent illo tempore, prout recte observant in restitutione majoratus Molina *dict. cap. 4. n. 23.* Paz *de tenut. cap. 34. a n. 52.* Cartarius *decis. 35.* Mena *variar. lib. 3. quæst. 22. a n. 16.* Petrus Molina *de justit. tract. 2. disp. 593.*

43 Quod idem dicendum videtur, etiamsi dicat, *Distribuatur inter pauperes*; nam clausula ista recipit interpretationem inter pauperes domicilii, ut diximus, quos cum speciali affectione prosequatur, dicendum non est, voluisse solum bonum suæ animæ, absque aliqua affectione, vel voto ad pauperes: quare prout diximus de pauperibus familiæ, ita dicimus de illis qui sunt domicilii testatoris.

44 Similiter ante tempus nequit fieri distributio, si dicat testator, *Distribuatur die Sancti Joannis*, aut alterius Sancti; quia id positum videtur ob devotionem illius, & nequit anteponi, ut bene notat Thoro *dict. privil.* 23. Gratianus *dict. cap* 73. *an.* 2. Cevallos *dict. quaest.* 684. *n.* 4. Lima *dict. cap.* 4. *n.* 22. & 25. *vers. Hæc limitatio*, Carpio *de execut. lib.* 2. *c.* 12. *n.* 6.

45 Admitterem tamen secundam sententiam, casu quo legatum relictum fuerit pauparibus, non solum domicilii, verum etiam forensibus, ita ut fuissent incerti de incertis, in quibus nulla affectio poterat considerari testatoris respectu pauperum, sed solum favor hæredis, aut executoris, & bonum suæ animæ: quo in caso bene procedunt fundamenta illius sententiæ, quam etiam tenet Ludovicus a Concept. *in Examin. Theolog. Moral. tom.* 1. *tract.* 2. *casu* 26. *n.* 2.

46 Similiter dico, quando ante tempus deberetur distributio, veluti si personis incertis ex certis ad nuptias aliquid erit distribuendum foret certo tempore, verum antea matrimonium contraxerunt; tunc enim vere, realiterque deberetur, & solutio similiter facienda foret tempore illo assignato a testatore; & tamen recte executor ante tempus præstabit, si voluerit, quia revera debetur, & tantum solutio differtur.

47 Rursus si testator dicat, *Distributio fiat inter pauperes meos consanguineos*, id erit observandum, ita ut semper proximior præferatur; nam quoties testator aliud non expresserit, intelligitur ordine successivo eos vocasse, prout proximiores sunt, *leg. Peto* 69. §. *Fratre*, *ff. de legat.* 2. *l. Si agnatis*, *ff. de rebus dubiis*, ubi Bartol. *num.* 2. Ergo semper proximiores sunt præferendi, Mieres *de majorat.* 1. *part. quaest.* 72. Mantica *de conject. lib.* 8. *tit.* 12. *numer.* 15. Guttierez *practic. lib.* 2. *quaest.* 67. *num.* 3 Azevedus *consil.* 16. *num.* 19. Lopez 1. *part. instr. conscient. cap.* 138. Sanchez *dict. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 62. *num.* 1. Delugo *dict. sect.* 11. *num.* 290.

48 Hoc vero limita, quando electio libera executori fuerit commissa; tunc enim remotiorem pauperem consanguineum valet eligere, quia id totum ejus arbitrio fuit commissum, Gomez *in l.* 40. *Taur. numer.* 41. *in fin.* Si vero tantum electio regulata fuerit concessa, id non admittes, verum proximior præferetur, Spino *de testament. gloss.* 5. *num.* 16. Rojas *in epit. success. c.* 3a *an.* 11.

49 Est tamen disquirendum, an si concurrant proximior consanguineos pauper, & pauperior remotior, quisnam sit præferendus? Et communis est sententia, proximiorem, licet minus sit pauper, anteponendum; nam testator intelligitur magis dilexisse proximiorem, qui cum pauper sit, voluit eum præferri, ex causa magis naturali, *l. Si tutor*, §. 1. *ff. de excusat. tut.* Bar. *in l. fin. ff. de offic. Proconsul.* Ant. Eugen. *cons.* 27. *n.* 8. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 112. *numer.* 5. Cæterum quoties aliquid relinquitur pauperibus consanguineis, magis relictum videtur contemplatione sanguinis, quam pietatis, Menochius *dict. num.* 5. Tiraquellus *de privileg. caus. piar. in præfat. num.* 16. ideirco proximior pauper est anteferendus quatenus proximior, licet alius sit magis pauper, Peralta *in l. Unum ex familia*, §. *Si de Falcidia*, *ff. de legat.* 2. *n.* 13. Azevedus *cons.* 16. *a n.* 12. Spino *de testam. gloss.* 6. *n.* 26. Sanchez *d. lib.* 4. *cap.* 1. *dub* 62. *n.* 10.

50 Sed hæc fundamenta non convincunt; nam in his distributionibus piis, quæ fiunt pauperibus, etiam consanguineis, intuitu pietatis magis esse censentur, quam consanguinitatis, seu familiæ, Azevedus *d consil* 16. *a num.* 16. Mantica *lib.* 12. *conject. tit. ultim. n.* 30. quia principaliter prospicitur animæ bonum, ut per Novarium *de elect. for. quaest.* 51. *a num.* 3. Bossius *de testament. ad pias causas*, *tit.* 12. §. 4. *nu.* 247. Unde sequitur, affectionem ex sanguine respectu alterius consanguinei, aut considerationem familiæ non efficere argumentum concludens.

51 Quare si remotior parum sit pauperior, semper est præferendus proximior pauper, quia non est sufficiens causa, ut illa tacita vocatio testatoris per successionis ordinem ad illam distributionem regulariter observanda, *l. Hæredes mei*, §. *fin. ff. ad Treb.* Decius *cons.* 1. *a num.* 1. tam facile omittatur. Si vero remotior pauperrimus sit, vel egestate laboret, recte meo videri præferetur; quia in his legatis piis quod principaliter intenditur, est charitas, & pietas; secundario vero consanguinitas, & minus principaliter, Thesaurus *lib.* 1. *quaest. forens. quaest.* 44. *num.* 2. Thoro *in Summa*, *privileg.* 175. *ad finem*; Genuensis *tricen.* 20. *quaest.* 473. Gratianus *discept. forens. cap.* 605. *n.* 28. quare cum major sit pietas succurrere pauperrimo consanguineo, licet remotiori, quam proximiori pauperi, iste erit præferendus. Præterea, ut jam dictum est, in opere isto est optima interpretatio voluntatis testatoris, ex his quæ verisimiliter ipse fecisset, si casum, & ejus occurrentiam vidisset, *ex l. Tale pactum* 40. §. *Fori*, *ff. de pact.* Mieres *de majorat.* 4. *part. quaest.* 11. *limit.* 1. *num.* 13. Mantica *lib.* 3. *de conject. tit.* 3. *num.* 19. Cum ergo si vidisset testator consanguineum pauperrimum, & egenum, verisimiliter ex pietatis causa illum præferret proximiori pauperi, similiter dicendum id fieri posse a distributore eleemosynæ, ut tenet Rodriguez *in Sum. tom.* 1. *cap.* 6. *num.* 8. *in fin.*

52 Unde resolvendus alius casus in praxi obvius, quando testator reliquerit legatum ad maritandas consanguineas, & una sit in quarto gradu consanguinitatis, altera in quinto, quæ sponsalia contraxerat, & si legatum illi non præstaretur, inopia redderetur, quia pauper, aut annosa est, an præferri debeat proximiori consanguineæ? Et in foro poli affirmant Corduba, & alii relati, & secuti ab Azevedo *d. cons.* 16. *n.* 19. *in fin.* negat tamen Sanchez *d. dub.* 62. *n.* 6.

53 Verum probabiliter contrarium amplectendum censeo in utroque foro, ex fundamentis relatis *a n.* 50. Tum quia proximiori in his casibus nullum jus est acquisitum, ut existimabat Sanchez *dict. dub.* 62. *num.* 6. nam iste est casus irregularis, & non comprehensus in generali dispositione testatoris; sed resolvendus ex aliis juris regulis, negantibus jus proximiori ex voluntate interpretativa fundatoris, qui si vidisset necessitatem, & urgentiam remotioris consanguineæ, similiter providisset, ut cum aliquibus tenet Castillo *controvers. lib.* 5. *c.* 113. *n.* 16. quare cum nullum jus sit acquisitum proximiori, bene ob necessitatem legatum remotiori præstabitur; idque melius ad praxim adducetur, si legatum sit annuum, quia proximior sequenti anno poterit illud legatum percipere, quod dicit probabile Trullench *in Decalog. lib.* 7. *capite* 18. *dub.* 12. *n.* 9.

CAPUT V.

Prosequitur materia antecedens.

SUMMARIUM.

An si executor pauper sit, possit sibi aliquam partem eleemosynæ applicare? Prima sententia negat, n. 1. *Secunda affirmat, n.* 2. *Tertia distinguit, n.* 3. *Quarta rejicit distinctionem, n.* 4. *Resolvitur a n.* 5.

Executor poterit ad distributionem filios suos pauperes admittere, licet sint spurii, sicut & familiares, & consanguineos, n. 8.

Filius spurius testatoris, si alias alimenta percepit, nequit ad distributionem admitti, n. 9. *Si plures sint executores, & unus pauper, iste ab aliis bene admittitur, n.* 10.

An quando Monachus est executor, possit aliquid applicare suo Monasterio, tres sunt sententiæ, sed respondetur affirmative, num. 11. *& sibi etiam applicare poterit, num.* 12.

Sed an id facere possit, quando legatum relictum est Monasterio? Prima sententia negat, n. 13. *Secunda affirmat, n.* 14. *Tertia distinguit, n.* 15. *Resolvitur, a n.* 16. *ubi expenditur lex* 19. §. Qui Marcn, ff. de aon. legat. *num. seqq.*

An hoc legatum possit dari pauperibus inimicis testatoris? Negant plures, num. 21. *Sed contrarium defenditur, a num.* 22.

In hac distributione semper est observanda voluntas testatoris, ut si designet certas personas, vel ex loco certo, vel dicat, Detur pauperibus ad portam, *vel* verecundis, *vel* Clericis, *n.* 24. *&* 25.

Potest dari pauperibus factis ex sua culpa, tum pro Animabus Purgatorii, n. 26.

Si testator reliquerit mille pro male oblatis, vel exoneratione conscientiæ, sed postea constet debere tantum quingenta, an ad distributionem trahenda sint mille? Resolvitur, num 27.

Quando distributio est facienda petito consilio, debet peti, sed non sequi, nisi dicat testator, Secundum consilium, *aut juxta, n.* 28. *Non tenebitur ad restitutionem, si id omiserit, n.* 29. *Petitio autem consilii semper debet præcedere n.* 30.

An si executor jam elegerit, aut designaverit pauperes, possit

alios

alios eligere? Prima sententia affirmat, n.31. Secunda negat, n.32. Resolvitur a n.33.

Quando testator dicit, Quotannis distribuatur pecunia inter pauperes, *an possit unica vice omnem illam pecuniam expendere? Aliqui negant. Alteri affirmant, n.34. Resolvitur, a n.36.*

An uni pauperi possit dari plusquam alteri? Negat Gratianus, sed explicatur, n.37.

Quando uni pauperi certo legatum relinquitur, & ante receptionem dederit, an alteri dandum, cum distinctione resolvitur, n.38.

Quis dicatur pauper? n.39. An dandum pauperibus secundum statum, negant aliqui, n. 40. Sed contrarium dicendum, n.41. & aliis, de quibus, n.42. & 43.

Sed an hoc legatum pauperibus relictum possit dari Fabricæ Ecclesiæ, negant aliqui, n.44. Alteri affirmant, n.45. Admittitur, & explicatur, n.46.

Si dicat testator, Distribuatur inter pauperes nobiles, *an possint admitti nobiles ex privilegio? Affirmative respondetur, n.47.*

Quis pauper sit, & quando præsumatur paupertas, ita ut sit necessario probanda, quando quis in ea se fundat, n.48 49. & 50.

Paupertas quando probatur per testes, de ea deponere debent, a num.51. Traduntur alii modi eam probandi, a nu.52. ad fin.

1 CAput istud incipiamus eleganti quæstione, an executor, vel distributor eleemosynarum inter pauperes, si pauper sit, possit sibi ipsi aliquam eleemosynam applicare? Prima sententia negat, ex decisione textus *in leg. Si mandavero 22. §. Si tibi centum 7. ff. mandati*, ubi si mandatum fuerit alicui, ut det centum cui voluerit, si consumpserit, & non dederit, reus erit mandati; non enim centum potuit sibi applicare, & consumere. Cæterum qui tenetur aliis concedere, nequit sibi rem illam applicare, ut patet in patrono, qui non valet seipsum præsentare, *cap. Per nostras 26. de jurepatron.* Ratione probatur; nam ex eo quod testator suam paupertatem agnovit, nec executori, seu distributori aliquid reliquit, apparet mentem ejus fuisse, ut nihil ex eleemosyna illa perciperet. Ergo nullam partem poterit sibi applicare, Sarmiento *in d. l. Cum quidam 24. ff. de legat. 2. n.22.* Spino *de testam. gloss. 28. nu. 28.* Mantica *lib. 8. conjectur. tit. 5. n. 9.* Barbosa *de univers. jur. lib. 3. cap. 27. n. 6.* Rubeus *pract. c. 76. n. 270.* Sanch. *d. lib. 4. c. 1. dub. 58. n. 1.* Layman *in Sum. lib. 3. tract. 6. cap. 11. n. 7.*

2 Secunda sententia tenet contrarium; nam cum executor, seu distribuens sit vere pauper, paritum est voluntati testatoris præcipienti facere distributionem inter pauperes: nec ex eo quod executor sit, debet esse pejoris conditionis, quam sunt alii pauperes. Denique dici non valet, ipsum executorem sibi ipsi dare, sed recipere a testatore. Ratio est; nam revera dat ipse legans, licet media electione, seu distributione ipsius executoris, seu distribuentis, *l. Unum 67. §. Si de Falcidia, ff. de legat. 2.* Gomez *in leg. 40. Tauri, n.48. vers. Item addo.* Quare non sibi dat, verum recipit a testatore, sicut alii pauperes ab eo recipiunt, tenent plures apud Sanchez *dict. dub. 58. n.6.* Bonacina *de charitat. disp. 2. q. 4. punt. 6. num. 17.* Suarez *de charitat. disp. 7. sect. 1. num. 9.* Sanch. *in Select. disp. 14. num. 1. 8.* Diana *8. part. tract. 5. resolut. 47.* Gonzalez *ad regul. 8. gloss. 2. num. 56.* Azevedo *cons. 24. dub. 6. num. 507.* Barbosa *de offic. Episc. 3. part. alleg. 83. num. 22. & 23.* Velasco *de privileg. paupert. 2. par. q. 62. a n. 16.*

3 Tertia sententia distinguit, si paupertas executoris nota erat testatori; tunc enim executor nihil sibi applicare poterit: nam ex eo quod id sciens nihil ei testator reliquit, videtur noluisse, ut aliquid ex eleemosyna illa perciperet; secus vero si ignoraverit, Menoch. *lib. 4. præs. 125. n. 7.* Sanch. *in Decalog. lib. 6. c. 11. n. 25.*

4 Quarta sententia hanc distinctionem non admittit, quia sive sciverit, sive ignoraverit, poterit sibi aliquam partem applicare; nam videtur per oblivionem, aut ex alia causa nihil executori relictum esse, Sanchez *Select. dict. disput. 24. n. 18.* Ledesma *in Summa, tom. 2. tract. 4. cap. 3. concl. 16.* Diana *5. part. tract. 8. resolut. 38.* Tapia *lib. 5. quæst. 22. art. 15. n. 12.*

5 In hoc dubio dicendum, quod si testator expresse excluserit executorem, aut distribuentem ab eleemosyna illa, illud erit observandum: idem dices, si aliquid ei legaverit, & postea dicat, *Distribuat mille inter pauperes*; nam tunc videtur exclusus a contributione aliorum pauperum, & legato contentum esse debere, prout si alicui pauperi certum legaverit, & postea jusserit mille inter pauperes distribuere; huic enim pauperi legatario nihil dari poterit, dum videtur illum exclusisse, legato sibi relicto, ut tenet Sanchez *cons. d. lib. 4. c. 1. dub. 54.* quod similiter dices de executore, Delogo *d. sect. 11. n. 283.*

Si vero nec expresse, nec ex aliqua conjectura exclusit, cessante fraude, recte poterit pauper executor sibi aliquam partem eleemosynæ applicare. Ratio est; nam tunc ex eo quod executor sit, exclusus non censetur a testatore, quare poterit cum aliis pauperibus ad contributionem eleemosynæ pervenire. Comprobo discursum; nam ex eo quod executorem illum nominavit, & de eo confidit quoad suæ voluntatis adimplementum, erga eum affectionem demonstravit, & benevolentiam; ergo ex affectione, & benevolentia illa bene cognoscitur, voluisse testatorem simul cum aliis pauperibus ad eleemosynam illum admittere; nam ex amore, & affectione optima fit interpretatio, *leg. Si servus plurium, §. fin. ff. de legat. 1. leg. Aurelius, §. Titius, ff. de lib. legat.* Mantica *conject. lib. 6. tit. 13. n. 12.* Azevedus *cons. 16. n. 14.* Casanate *cons. 10. n. 42.* Idcirco recte poterit absque fraude sibi aliquam partem applicare. Idque etiam si scierit, aut ignoraverit testator suam paupertatem, Delugo *d. sect. 11. n. 283.* 6

Hęc vero doctrina ad praxim temere adducenda non est: quapropter ut meliori judicio executor sibi applicet eleemosynam, consulto Confessario, vel aliquo viro docto id fiet, prout quando res incertæ pauperibus applicandæ, deteriori, ut pauperi conceduntur, Navarrus *in Man. c. 17. num. 93.* Segura Davalos *Direct. judic. 2. part. cap. 11. num. 14.* Velasco *dict. quæst. 62. nu. 20.* In re enim propria facile homines falluntur; nam ut dicebat Aristot. *In hoc quasi prava natura videtur, ut in rebus propriis hebetior sit, quam in alienis.* 7

Ex hac resolutione contra aliquos admitto, posse executorem filios suos pauperes ad distributionem admittere, licet spurios, familiares, & suos consanguineos: quia cum possit sibi applicare, similiter illis, Gonzalez *d. gloss. 2. n. 54.* Alciatus *de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 29. n. 8.* Castillo *contr. lib. 5. c. 67. n. 36.* Rubeus *pract. c. 76. n. 274. & cap. 75. n. 168.* Palao *tom. 1. de charit. tract. 6. disp. 2. punct. 14. n. 10.* Barbosa *d. alleg. 83. n. 23.* Velasco *d. q. 62. a n. 16.* Tapia *art. 15. n. 12.* 8

Filio vero spurio testatoris nihil executorem dare posse illius eleemosynæ, asserunt plures; nam non est capax bonorum patris, etiamsi pauper sit, Barbosa, qui alios dat *d. allegat. 83. nu. 24.* Carpio *de execut. lib. 2. cap. 19. nu. 18.* quorum sententia admittenda, si spurius a patre alimenta jam perceperit, quia illis contentus, exclusus censetur, alias recte si pauper sit, poterit ad illam eleemosynam admitti, Boerius *decis. 127. nu. 14.* Matthienzo *in leg. 7. tit. 8. lib. 5. Recopil. gloss. 5. n. 3.* Rubeus *pract. cap. 73. n. 104.* Palao *d. punct. 14. n. 9.* Diana *8. part. tract. 5. resol. 48.* Velasco *ubi supra, n. 31.* 9

Illud vero citra dubium admittitur, quod si plures sint executores ad elargiendam eleemosynam, & unus pauper sit, cæteros posse ad eleemosynam illum accipere, & ei aliquid concedere, quia non a seipso recipit, sed ab aliis, Mathienzo *in leg. 14. tit. 4. lib. 5. Recopil. gloss. 1. n. 11.* Azevedo *in Curia Pis. lib. 2. c. 10. n. 5.* Sanch. *d. c. 1. dub. 58. n. 4.* Delugo *d. sect. 11. n. 282.* 10

Quid vero dicendum de Monachis, quando fuerint executores causarum piarum, prout possunt esse de licentia Superiorum, *cap. 2. de testam. in 6.* Novarius *de miserab. pers. privileg. 122.* Leoncillus *de privileg. paup. 2. part. privileg. 143.* an possint applicare suo Monasterio aliquam partem eleemosynæ inter pauperes ab eis distribuendæ? In qua difficultate tres sunt sententiæ, una affirmat, alia negat, & altera distinguit, ut refert Sanch. *in Decalog. lib. 6. c. 11. a n. 58.* Eas tamen non refero, quia ex dictis resolutio descendit, nempe concedere posse, etiamsi Abbas, aut alius superior fuerit executor: idque ex fundamento illo, nempe posse executorem pauperem sibi aliquam partem eleemosynæ applicare: tum quia hic adest distincta persona, quæ dat, & recipit; unde non est difficultas, ut possit suo Monasterio aliquam partem eleemosynæ applicare, Peralta *in leg. Unum ex familia, §. Rogo, ff. de legat. 2.* Parisius *vol. 4. cons. 26. n. 24.* Sanchez *dict. lib. 6. cap. 11. nu. 59.* Layman *in Sum. libr. 3. tract. 6. c. 11. n. 6.* Diana *2. part. tract. 1. Misc. resol. 39. vers. Hinc colligo, & 8. part. tract. 5. resol. 46.* Velasco *d. q. 62. n. 29.* Gonzalez *d. gloss. 2. n. 55.* 11

Unde colligitur, posse etiam Monachum sibi ipsi aliquam partem applicare, quia revera perinde est, ac si Monasterio applicasset; quia quidquid acquirit, acquirit Monasterio, 12

44 Similiter ante tempus nequit fieri distributio, si dicat testator, *Distribuatur die Sancti Joannis*, aut alterius Sancti; quia id positum videtur ob devotionem illius, & nequit anteponi, ut bene notat Thorn *dict. privil.* 23. Gratianus *dict. cap* 73. *an.* 2. Cevallos *dict. quæst.* 684. *n.* 4. Lima *dict. cap.* 4. *n.* 22. & 25. *vers. Hæc limitatio*, Carpio *de execut. lib.* 2. *c.* 12. *n.* 6.

45 Admitterem tamen secundam sententiam, casu quo legatum relictum fuerit pauperibus, non solum domicilii, verum etiam forensibus, ita ut fuissent incerti de incertis, in quibus nulla affectio poterat considerari testatoris respectu pauperum, sed solum favor hæredis, aut executoris, & bonum suæ animæ: quo in caso bene procedunt fundamenta illius sententiæ, quam etiam tenet Ludovicus a Concept. *in Examin. Theolog. Moral. tom.* 1. *tract.* 2. *caso* 26. *n.* 2.

46 Similiter dico, quando ante tempus deberetur distributio, veluti si personis incertis ex certis ad nuptias aliquid eis distribuendum foret certo tempore, verum antea matrimonium contraxerunt; tunc enim vere, realiterque deberetur, & solutio similiter facienda foret tempore illo assignato a testatore; & tamen recte executor ante tempus præstabit, si voluerit, quia revera debetur, & tantum solorio differtur.

47 Rursus si testator dicat, *Distributio fiat inter pauperes meos consanguineos*, id erit observandum, ita ut semper proximior præferatur; nam quoties testant aliud non expresserit, intelligitur ordine successivo eos vocasse, prout proximiores sunt, *leg. Pete* 69. §. *Fratre*, *ff. de legat.* 2. *l. Si agnatis*, *ff. de rebus dubiis*, ubi Bartol. *num.* 2. Ergo semper proximiores sunt præferendi, Mieres *de majorat.* 1. *part. quæst.* 72. Mantica *de conject. lib.* 8. *tit.* 12. *numer.* 15. Guttierez *practic. lib.* 2. *quæst.* 67. *num.* 3. Azevedus *consil.* 16. *num.* 19. Lopez 1. *part. instr. conscient. cap.* 138. Sanchez *dict. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 62. *num.* 1. Delugo *dict. sect.* 11. *num.* 290.

48 Hoc vero limita, quando electio libera executori fuerit commissa; tunc enim remotiorem pauperem consanguineum valet eligere, quia id totum ejus arbitrio fuit commissum, Gomez *in l.* 40. *Taur. numer.* 41. *in fin.* Si vero tantum electio regulata fuerit concessa, id non admittet, verum proximior præferetur, Spino *de testament. gloss.* 5. *num.* 16. Rojas *in epit. success. c.* 32. *n.* 11.

49 Est tamen disquirendum, an si concurrant proximior consanguineus pauper, & pauperior remotior, quisnam sit præferendus? Et communis est sententia, proximiorem, licet minus sit pauper, anteponendum; nam testator intelligitur magis dilexisse proximiorem, qui cum pauper sit, voluit eum præferri, ex causa magis naturali, *l. Si tutor*, §. 1. *ff. de excusat. tut.* Bar. *in l. fin. ff. de offic. Proconsul.* Ant. Eugen. *cons.* 27. *n.* 8. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 112. *numer.* 5. Cæterum quoties aliquid relinquitur pauperibus consanguineis, magis relictum videtur contemplatione sanguinis, quam pietatis, Menochius *dict. num.* 5. Tiraquellus *de privileg. caus. piar. in præfat. num.* 16. idcirco proximior pauper est anteferendus quatenus proximior, licet alius sit magis pauper, Peralta *in l. Unum ex familia*, §. *Si de Falcidia*, *ff. de legat.* 2. *n.* 13. Azevedus *cons.* 16. *a n.* 12. Spino *de testam. gloss.* 6. *n.* 16. Sanchez *d. lib.* 4. *cap.* 1. *dub* 22. *n.* 10.

50 Sed hæc fundamenta non convincunt; nam in his distributionibus piis, quæ fiunt pauperibus, etiam consanguineis, intuitu pietatis magis esse censentur, quam consanguinitatis, seu familiæ, Azevedus *d. consil.* 16. *a num.* 16. Mantica *lib.* 12. *conject. tit. ult. n.* 30. quia principaliter prospicitur animæ bonum, ut per Novarium *de elect. for. quæst.* 51. *a num.* 3. Bossius *de testament. ad pias causas*, *tit.* 12. §. 4. *nu.* 147. Unde sequitur, affectionem ex sanguine respectu alterius consanguinei, aut considerationem familiæ non efficere argumentum concludens.

51 Quare si remotior parum sit pauperior, semper est præferendus proximior pauper, quia non est sufficiens causa, ut illa tacita vocatio testatoris per successionis ordinem ad illam distributionem regulariter observanda, *l. Hæredes mei*, §. *fin. ff. ad Treb.* Decius *cons.* 1. *a num.* 1. tam facile omittatur. Si vero remotior pauperrimus sit, vel egestate laboret, recte mihi videri præfertur; quia in his legatis piis quod principaliter intenditur, est charitas, & pietas; secundario vero consanguinitas, & minus principaliter, Thesaurus *lib.* 1. *quæst. forens. quæst.* 44. *num.* 2. Thoro *in Summa, privileg.* 175. *ad finem*; Genuensis *tricen.* 20. *quæst.* 473. Gratianus *discept. forens. cap.* 605. *n.* 28. quare cum major sit pietas succurrere pauperrimo consanguineo, licet remotiori, quam proximiori pauperi, iste erit præferendus. Præterea, ut jam dictum est, in opere isto est optima interpretatio voluntatis testatoris, ex his quæ verisimiliter ipse fecisset, si casum, & ejus occurrentiam vidisset, *ex l. Tale pactum* 40. §. *Fore*, *ff. de pact.* Mieres *de majorat.* 4. *part. quæst.* 11. *limit.* 1. *numer.* 3. Mantica *lib.* 3. *de conject. tit.* 3. *num.* 19. Cum ergo si vidisset testator consanguineum pauperrimum, & egenum, verisimiliter ex pietatis causa illum præferret proximiori pauperi, similiter dicendum id fieri posse a distributoris eleemosynæ, ut tenet Rodriguez *in Sum. tom.* 1. *cap.* 6. *num.* 8. *in fin.*

Unde resolvendus alius casus in praxi obvius, quando testator reliquerit legatum ad maritandas consanguineas, & una sit in quarto gradu consanguinitatis, altera in quinto, quæ sponsalia contraxerat, & si legatum illi non præstaretur, innupta redderetur, quia pauper, aut annosa est, an præferri debeat proximiori consanguineæ? Et in foro poli, affirmant Corduba, & alii relati, & secuti ab Azevedo *d. cons.* 16. *n.* 19. *in fin.* negat tamen Sanchez *d. dub.* 62. *n.* 6. 52

Verum probabiliter contrarium amplectendum censeo in utroque foro, ex fundamentis relatis *a n.* 50. Tum quia proximiori in his casibus nullum jus est acquisitum, ut existimabat Sanchez *dict. dub.* 62. *num.* 6. nam iste est casus irregularis, & non comprehensus in generali dispositione testatoris; sed resolvendus ex aliis juris regulis, negantibus jus proximiori ex voluntate interpretativa fundatoris, qui si vidisset necessitatem, & urgentiam remotioris consanguineæ, similiter providisset, ut cum aliquibus tenet Castillo *controvers. lib.* 5. *c.* 113. *n.* 56. quare cum nullum jus sit acquisitum proximiori, bene ob necessitatem legatum remotiori præstabitur; idque melius ad praxim adducetur, si legatum sit annuum, quia proximior sequenti anno poterit illud legatum percipere, quod dicit probabile Trullench *in Decalog. lib.* 7. *capite* 18. *dub.* 12. *n.* 9. 53

CAPUT V.

Prosequitur materia antecedens.

S U M M A R I U M.

An si executor pauper sit, possit sibi aliquam partem eleemosynæ applicare? Prima sententia negat, n. 1. *Secunda affirmat, n.* 2. *Tertia distinguit, n.* 3. *Quarta rejicit distinctionem, n.* 4. *Resolvitur a n.* 5.

Executor poterit ad distributionem filios suos pauperes admittere, licet sint spurii, sicut & familiares, & consanguineos, n. 8.

Filius spurius testatoris, si alias alimenta percepit, nequit ad distributionem admitti, n. 9. *Si plures sint executores, & unus pauper, iste ab aliis bene admittitur, n.* 10.

An quando Monachus est executor, possit aliquid applicare suo Monasterio, tres sunt sententiæ, sed respondetur affirmative, num. 11. *& sibi etiam applicare poterit, num.* 12.

Sed an id facere possit, quando legatum relictum est Monasterio? Prima sententia negat, n. 13. *Secunda affirmat, n.* 14. *Tertia distinguit, n.* 15. *Resolvitur, a n.* 16. *ubi expenditur lex* 19. §. Qui Marco, ff. de ann. legat. *num. seqq.*

An hoc legatum possit dari pauperibus inimicis testatoris? Negant plures, num. 21. *Sed contrarium defenditur, a num.* 22.

In hac distributione semper est observanda voluntas testatoris, ut si designet certas personas, vel ex loco certo, vel dicat, Detur pauperibus ad portam, *vel* verecundis, *vel* Clericis, *n.* 24. *&* 25.

Potest dari pauperibus factis ex sua culpa, tum pro Animabus Purgatorii, n. 26.

Si testator reliquerit mille pro male oblatis, vel exoneratione conscientiæ, sed postea constet debere tantum quingenta, an ad distributionem trahenda sint mille? Resolvitur, num 27.

Quando distributio est facienda petito consilio, debet peti, sed non sequi, nisi dicat testator, Secundum consilium, *aut juxta, n.* 28. *Non tenebitur ad restitutionem, si id omiserit, n.* 29. *Petitio autem consilii semper debet præcedere n.* 30.

An si executor jam elegerit, aut designaverit pauperes, possit alios

alios eligere? Prima sententia affirmat, n.31. Secunda negat, n.32. Resolvitur a n.33.

Quando testator dicit, Quotannis distribuatur pecunia inter pauperes, an possit unica vice omnem illam pecuniam expendere? Aliqui negant. Alteri affirmant, n.34. Resolvitur, a n.36.

An uni pauperi possit dari plusquam alteri? Negat Gratianus, sed explicatur, n.37.

Quando uni pauperi certo legatum relinquitur, & ante receptionem dederit, an alteri dandum, cum distinctione resolvitur, n.38.

Quis dicatur pauper? n.39. An dandum pauperibus secundum statum, negant aliqui, n.40. Sed contrarium dicendum, n.41. & aliis, de quibus, n.42. & 43.

Sed an hoc legatum pauperibus relictum possit dari Fabricæ Ecclesiæ, negant aliqui, n.44. Alteri affirmant, n.45. Admittitur, & explicatur, n.46.

Si dicat testator, Distribuatur inter pauperes nobiles, an possint admitti nobiles ex privilegio? Affirmative respondetur, n.47.

Quis pauper sit, & quando præsumatur paupertas, ita ut sit necessario probanda, quando quis in ea se fundat, n.48. 49. & 50.

Paupertas quando probatur per testes, de ea deponere debent, a num.51. Traduntur alii modi eam probandi, a nu.52. ad fin.

1 CApiti istud incipiamus eleganti quæstione, an executor, vel distributor eleemosynarum inter pauperes, si pauper sit, possit sibi ipsi aliquam eleemosynam applicare? Prima sententia negat, ex decisione textus in leg. Si mandavero 22. §. Si tibi centum 7. ff. mandati, ubi si mandatum fuerit alicui, ut det centum cui voluerit, si consumpserit, & non dederit, reus erit mandati; non enim centum potuit sibi applicare, & consumere. Cæterum qui tenetur aliis concedere, nequit sibi rem illam applicare, ut patet in patrono, qui non valet seipsum præsentare, cap. Per nostras 26. de jurepatron. Ratione probatur; nam ex eo quod testator suam paupertatem agnovit, nec executori, seu distributori aliquid reliquit, apparet mentem ejus fuisse, ut nihil ex eleemosyna illa perciperet. Ergo nullam partem poterit sibi applicare, Sarmiento in d. l. Cum quidam 24. ff. de legat. 2. n.22. Spino de testam. gloss. 28. nu. 28. Mantica lib. 8. conjectur. tit. 5. n. 9. Barbosa de univers. jur. lib. 3. cap. 27. n. 6. Rubeus pract. c. 76. n.270. Sanch. d. lib. 4. c. 1. dub. 58. n.1. Layman in Sum. lib. 3. tract. 6. cap. 11. n. 7.

2 Secunda sententia tenet contrarium; nam cum executor, seu distribuens sit vere pauper, paritum est voluntati testatoris præcipienti facere distributionem inter pauperes: nec ex eo quod executor sit, debet esse pejoris conditionis, quam sunt alii pauperes. Denique dici non valet, ipsum executorem sibi ipsi dare, sed recipere a testatore. Ratio est; nam revera dat ipse legans, licet media electione, seu distributione ipsius executoris, seu distribuentis, l. Unum 67. §. Si de Falcidia, ff. de legat. 2. Gomez in leg. 40. Tauri, n.48. vers. Item addo. Quare non sibi dat, verum recipit a testatore, sicut alii pauperes ab eo recipiunt, tenent plures apud Sanchez dict. dub. 58. n.6. Bonacina de charitat. disp. 2. q. 4. punt. 6. num. 17. Suarez de charitat. disp. 7. sect. 1. num. 9. Sanch. in Select. disp. 14. num. 1. 8. Diana 8. part. tract. 5. resolut. 47. Gonzalez ad regul. 8. gloss. 2. num. 56. Azevedo cons. 24. dub. 6. num. 507. Barbosa de offic. Episc. 3. part. alleg. 83. num. 22. & 23. Velasco de privileg. paupert. 2. par. q. 62. a n. 16.

3 Tertia sententia distinguit, si paupertas executoris nota erat testatori; tunc enim executor nihil sibi applicare poterit: nam ex eo quod id sciens nihil ei testator reliquit, videtur noluisse, ut aliquid ex eleemosyna illa perciperet; secus vero si ignoraverit, Menoch. lib. 4. præs. 125. n.7. Sanch. in Decalog. lib. 6. c. 11. n. 25.

4 Quarta sententia hanc distinctionem non admittit, quia sive sciverit, sive ignoraverit, poterit sibi aliquam partem applicare; nam videtur per oblivionem, aut ex alia causa nihil executori relictum esse, Sanchez Select. dict. disput. 14. n. 18. Ledesma in Summa, tom. 2. tract. 4. cap. 3. concl. 16. Diana 5. part. tract. 8. resolut. 38. Tapia lib. 5. quæst. 22. art. 15. n. 12.

5 In hoc dubio dicendum, quod si testator expresse excluserit executorem, aut distribuentem ab eleemosyna illa, illud erit observandum: idem dices, si aliquid ei legaverit, & postea dicat, Distribuat mille inter pauperes; nam tunc videtur exclusus a contributione aliorum pauperum, & legato contentum esse debere, prout si alicui pauperi centum legaverit, & postea jusserit mille inter pauperes distribuere; huic enim pauperi legatario nihil dari poterit, dum videtur illum exclusisse, legato sibi relicto, ut tenet Sanchez cons. d. lib. 4. c. 1. dub. 54. quod similiter dices de executore, Delugo d. sect. 11. n. 282.

Si vero nec expresse, nec ex aliqua conjectura exclusit, cessante fraude, recte poterit pauper executor sibi aliquam partem eleemosynæ applicare. Ratio est; nam tunc ex eo quod executor sit, exclusus non censetur a testatore, quare poterit cum aliis pauperibus ad contributionem eleemosynæ pervenire. Comprobo discursum; nam ex eo quod executorem illum nominavit, & de eo confidit quoad suæ voluntatis adimplementum, erga eum affectionem demonstravit, & benevolentiam; ergo ex affectione, & benevolentia illa bene cognoscitur, voluisse testatorem simul cum aliis pauperibus ad eleemosynam illum admittere; nam ex amore, & affectione optima fit interpretatio, leg. Si servus plurium, §. fin. ff. de legat. 1. leg. Aurelius, §. Titius, ff. de lib. legat. Mantica conject. lib. 6. tit. 11. n. 12. Azevedo cons. 16. n. 14. Casanate cons. 10. n. 42. Idcirco recte poterit absque fraude sibi aliquam partem applicare. Idque etiamsi scierit, aut ignoraverit testator suam paupertatem, Delugo d. sect. 11. n. 283. 6

Hæc vero doctrina ad praxim temere adducenda non est: quapropter ex meliori judicio executor sibi applicet eleemosynam, consulto Confessario, vel aliquo viro docto id fiet, prout quando res incertæ pauperibus applicandæ, deteriori, ut pauperi conceduntur, Navarrus in Man. c. 17. num. 93. Segura Davalos Direct. judic. 2. part. cap. 11. num. 14. Velasco dict. quæst. 62. nu. 20. In re enim propria facile homines falluntur; nam ut dicebat Aristot. In hoc quasi prava natura videtur, ut in rebus propriis hebetior sit, quam in alienis. 7

Ex hac resolutione contra aliquos admitto, posse executorem filios suos pauperes ad distributionem admittere, licet spurios, familiares, & suos consanguineos: quia cum possit sibi applicare, similiter illis, Gonzalez d. gloss. 2. n. 54. Alciatus de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 29. n. 8. Castillo contr. lib. 5. c. 67. n. 36. Rubeus pract. c. 76. n. 274. & cap. 75. n. 168. Palao tom. 1. de charit. tract. 6. disp. 2. punct. 14. n. 10. Barbosa d. alleg. 83. n. 23. Velasco d. q. 62. a n. 16. Tapia art. 15. n. 12. 8

Filio vero spurio testatoris nihil executorem dare posse illius eleemosynæ, asserunt plures; nam non est capax bonorum patris, etiamsi pauper sit, Barbosa, qui alios dat d. allegat. 83. nu. 24. Carpio de execut. lib. 2. cap. 19. nu. 18. quorum sententia admittenda, si spurius a patre alimenta jam perceperit, quia illis contentus, exclusus censetur, alias recte si pauper sit, poterit ad illam eleemosynam admitti, Boerius decis. 127. nu. 14. Matthienzo in leg. 7. tit. 8. lib. 5. Recopil. gloss. 5. n. 3. Rubeus pract. cap. 73. n. 104. Palao d. punct. 14. n. 9. Diana 8. part. tract. 5. resol. 48. Velasco ubi supra, n. 31. 9

Illud vero citra dubium admittitur, quod si plures sint executores ad elargiendam eleemosynam, & unus pauper sit, cæteros posse ad eleemosynam illum accipere, & ei aliquid concedere, quia non a seipso recipit, sed ab aliis, Mathienzo in leg. 14. tit. 4. lib. 5. Recopil. gloss. 1. n. 11. Azevedo in Curia Pis. lib. 2. c. 10. n. 5. Sanch. d. c. 1. dub. 58. n. 4. Delugo d. sect. 11. n. 282. 10

Quid vero dicendum de Monachis, quando fuerint executores causarum piarum, prout possunt esse de licentia Superiorum, cap. 2. de testam. in 6. Novarius de miserab. pers. privileg. 122. Leonellus de privileg. paup. 2. part. privileg. 143. an possint applicare suo Monasterio aliquam partem eleemosynæ inter pauperes ab eis distribuendæ? In qua difficultate tres sunt sententiæ: una affirmat, alia negat, & altera distinguit, ut refert Sanch. in Decalog. lib. 6. c. 11. a n. 58. Eas tamen non refero, quia ex dictis resolutio descendit, nempe concedere posse, etiamsi Abbas, aut alius superior fuerit executor: idque ex fundamento illo, nempe posse executorem pauperem sibi aliquam partem eleemosynæ applicare: tum quia hic adest distincta persona, quæ dat, & recipit; unde non est difficultas, ut possit suo Monasterio aliquam partem eleemosynæ applicare, Peralta in leg. Unum ex familia, §. Rogo, ff. de legat. 2. Parisius vol. 4. cons. 26. n. 24. Sanchez dict. lib. 6. cap. 11. nu. 59. Layman in Sum. libr. 3. tract. 6. c. 11. n. 6. Diana 2. part. tract. 1. Misc. resol. 39. vers. Hinc colliges, & 8. part. tract. 5. resol. 46. Velasco d. q. 62. n. 29. Gonzalez d. gloss. 2. n. 55. 11

Unde colligitur, posse etiam Monachum sibi ipsi aliquam partem applicare, quia revera perinde est, ac si Monasterio applicasset; quia quidquid acquirit, acquirit Monasterio. 12

nasterio, & tantum suscipit ad usus oecessarios, quos ipsi præstare tenebatur, ut tenet Sanch. *dict. cap.* 11. *num.* 61. quidquid resistat Rodrig. *tom.* 3. *quæst. Regul. quæst.* 70. *art.* 4. Verum Diana *dict. resol.* 46. probat Sanchez doctrinam, quæ qoidem satis probabilis est.

13 Est tamen elegans dubiom, an quando testator Monasterio legatum reliquat, & illius Monachum executorem ad distribuendam eleemosynam inter pauperes, adhuc possit aliquid Monasterio applicare? Prima sententia negat, *ex leg.* 3. *tit.* 10. *part.* 6. quæ id clare definit: *Si el testador mandare dar à personas ciertas alguna cosa, ò cierta cantidad de maravedis, è todos los otros bienes dexasse à su testamentario, que los distribuyesse entre pobres, segun su alvedrio, el tal no puede dar a ninguna de aquellas personas ciertas, aunque viesse que era pobres, y convenia darle mas de aquello que avia mandando el testador.* Et ratio est, quia generalis facultas data executori, non refertur ad easdem personas, de quibus specialites erat provisum a testatore, *l. Talis scriptura* 60. *ff. de leg.* 1. *l. Doli clausula* 119. *ff. de verb. oblig.* quapropter Monachus testamentarius nequit Monasterio, cui legatum fuit relictum a testatore, ex pauperum distributione aliquid applicare, Gregorius *in d. l.* 3. *gloss.* 1. Henriquez *de indulg. lib.* 7. *cap.* 23. *in fin. comment.* Rodriguez *qu. regul. to.* 2. *qu.* 125. *art.* 8. Saocbea *cons. lib.* 4. *c.* 1. *dub.* 57.

14 Secuoda sententia affirmat, dare aliquid posse Monasterio secundum ejus necessitatem, etiamsi legatum ei relinqueretur, *ex l. Titia* 19. §. *Qui Marco, ff. de ann. legat.* ubi cum Marco octingenta fuissent legata, adhuc ad annuum legatum relictum amicis testatoris admittitur. Ergo non obstante legato facto Monasterio, si pauper sit, poterit admitti ad legatum generale pauperibus factum. Deinde exemplo confirmatur; nam quando Archidiaconus Canooicus etiam est, duplicatas distributiooes percipit, Covarruvias *lib.* 3. *variarum, c.* 13. *n.* 6. Ergo Mooasterium, ut Mooasterium, legatum pium sibi factum percipiet, & ut paupes aliam eleemosynam, ut late probat Ancharanus *cons.* 84. *a n.* 3. Mantic. *conject. lib.* 8. *tit.* 5. *n.* 19.

15 Tertia sententia distinguit, quando dispositio specialis præcedit ipsius legati, & subsequitur generalis distribuendi inter pauperes; tunc enim generalis noo compreheodit specialem, nec potest legatario aliquid dari, ut *in d. leg.* 3. *p.* Si vero præcedit generalis, & specialis subsequatur, aliter dicendum: unde si legatum Monasterii præcedat, nequit Monachus executor aliquid ei applicare. Aliter vero, si distributio generalis pręcedat, quia adhuc comprehendit Monasterium, Bart. *in l. Quæsitum,* §. *fin. ff. de usufruct. legat.* Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 128. *a n.* 11.

16 Io hoc dubio tota difficultas consistit in investiganda voluntate testatoris, prout fecit Consultus *in dict. leg. Titia* 19. §. *Qui Marco, ff. de Annuis legat.* qui inquit, quod licet testator octingenta Marco legaverit, adhuc annuum legatum ei deberi, quod in vita ipsi præstabat Marco uti viro docto: idque depromit ex consuetudine illa, quam habebat præstandi quandiu vixerit, *l. Sempronio* 33. §. *fin. ff. de usufr. legat.* Gloss. ibid. *verb. Debeatur.* Quapropter in specie perquirere voluntatem testatoris necessarium erit.

17 Hinc distioguendum, quando testator sciebat paupertatem Monasterii, quod pauper erat tempore testamenti, & ei legatum fecit simpliciter, absque aliquo ooere Missarum, vel Aoniversarii: & tunc credo, minime ea generali eleemosyna pauperum, quam testator etiam fecit, posse aliquid percipere, nec a Monacho executore dari; nam ea en quod simpliciter legatum reliquit absque aliquo onere, id videtur fecisse per modum eleemosynę, ad sublevandam ejus oecessitatem, & voluisse illo contento, amplius non dare, sed distributionem fieri ioter alios pauperes: quod existimo admittendum, etiamsi scierit, aut ignoraverit paupertatem Monastrtii; nam cum simplicitee legasset, videtur tantum prospeaisse Mooasterio succurrere.

18 Si vero non simpliciter legasset, sed cum aliquo onere, admittendum est Monasterium ad generalem eleemosynam cum aliis pauperibus, idq; recte fieri poterit a Mooacho executore. Ratio est; nam legatum relictum est ad dissimilem causam, nempe ratione oneris, ooo vero ratione sublevandæ necessitatis: quare a generali distributione aliorum pauperum ooo excluditur, ut bene ratiocinatur Bart. *in d. l. Titia,* §. *Qui Marco.*

19 Si vero Monasterium pauper oon fuerit tempore testamenti, sed postea ad oecessitatem perveniat, idque testator sciverit, cum aliis pauperibus poterit admitti, quia tunc ad dissimilem causam testatorem legasse videtur; oam cum illud sciebat locupletem, legatum factum existimatur ad majorem ornatum cultus divini, & ad augendum victum Religiosorum, non vero ad sublevandam oecessitatem istius; quamobrem poterit superveniente necessitate, simul cum aliis pauperibus ad eleemosynam admitti. Tum quia est casus omissus a testatore, nec videtur ex causa legati Mooasterium exclusum a distributione generali aliorum pauperum, Delugo *d. sect.* 11. *n.* 282.

Si ignorabat dives esse Monasterium, & simpliciter legatum reliquerit, in dubio videtur ad sublevandam ejus necessitatem datum esse: & casus erit resolvendus, prout quando sciebat pauperem esse, nec poterit postea admitti ad generalem pauperum distributionem. 20

Rursus alia disquisitio facienda est, an qui distributor, seu executor factus est a testatore, ut legatum inter pauperes distribuat, possit inimicos testatoris ad eleemosynam illam admittere? Jurisperiti ex juris regulis hanc decidunt difficultatem diceotes, minime inimicos admittendos; oam ob inimicitias graves ortas post testamentum, legatum revocatur, *l.* 3. §. *ult. ff. de adimend. legat. l. Si inimicitiæ, ff. de his quibus ut indig.* Alvarado *de conject. ment. Defuncti, cap.* 3. *n.* 51. Gomez *variar. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 56. Spino *de testam. gloss.* 18. *a nu.* 45. quapropter inimicus nequit admitti ad legatum eleemosynæ; respectu enim illius revocatum censetur, Baldus *in l. Id quod pauperibus* 37. *C. de Episcop. & Cleric. n.* 34. *&* 35. Maotica *conject. l.* 12. *tit.* 15. *n.* 15. Sundus *de alim. tit.* 9. *q.* 25. *nu.* 54. Carpio *de execut. lib.* 2. *c.* 19. *n.* 61. quod alii admittunt, nisi libera electio commissa sit executori, in quo casu inquiunt posse admittere inimicos, Castrensis *in d. l. Cum quidam, ff. de legat.* 2. *num.* 2. Padilla *ibid. n.* 14. 21

Verum Jurisperiti non recte decidunt ex argumento revocandi legatum per inimicitias. Ratio disparitatis est; nam legatum procedit a mera liberalitate: quare si, facto legato, inimicitiæ oriantur inter testatorem, & legatarium, ademptum videtur, quia præsumendum noo est sese gerere voluisse liberalem cum inimico, Pichard. *in* §. 1. *Institut. de adimend. legat. num.* 39. Donellus *comment. lib.* 8. *cap.* 17. ubi Osuald. *lit. B,* Molina *de justit. tract.* 2. *disput.* 112. *num.* 4. Quod in legato eleemosynæ non ita, cum procedat a charitate, & Dei amore, quæ quidem non solum amicos, sed inimicos diligit, & admittit, exemplo Christi Domini, qui hostes suos Fratres vocabat, *Psalm.* 68. *vers.* 9. ibi: *Extraneus factus sum fratribus meis, & peregrinus filiis matris meæ.* Quæ verba exprimens Mendoza *lib.* 1. *Reg. cap.* 4. *exposit. lit. n.* 10. ait: *Fratres appellabat, quos non immerito appellare posset durissimos carnifices, ac tortores.* Unde cognoscitur quanto amore, & charitate prosequendi sint inimici. *Matth. cap.* 5. 22

Quapropter asserendum, executorem ad eleemosynam hanc recte posse admittere inimicos graves testatoris; nam quando testator legatum pauperibus reliquit, solum prospexit ad bonum suæ animæ: quod excellentios fit non solum amando inimicos, verum benefaciendo, ut *ex Matth. c.* 5. recte percipitur: *Ego autem dico vobis, diligite inimicos vestros, & benefacite his, qui oderunt vos.* Unde communiter deducunt Theologi præceptum esse, ut ad communes eleemosynas nostras eos admittere teneamur, ut ibidem scripsit Maldonatus *vers.* 21. Palao *Tom.* 1. *oper. mor. de charit. tract.* 6. *disp.* 1. *punct.* 6. *n.* 4. Suar. *disp.* 5. *de charit. sect.* 5. *nu.* 7. quare executor recte poterit inimicos testatoris ad similes eleemosyoas admittere, sive constet contritum, aut confessum decessisse, sive non, ut tenet Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 5. *n.* 13. Sanch. *d. lib.* 4. *c.* 1. *dub.* 60. *nu.* 16. Delugo *d. disp.* 24. *sect.* 11. *n.* 288. 23

In distributione tamen observet commissarius, quod si testator certos pauperes designaverit, inter eos necessario faciendam esse distributionem; quod noo solum observandum, quando certæ sunt personæ, verum etiam si sint alicujus certi loci, in quibus necessario facienda est distributio. Unde si testator dicat, *Detur pauperibus ad portam advenientibus,* nequit Hospitalibus conferri, quia id voluit ad memoriam familiæ, vel ad bonum exemplum: quod ita secrete in Hospitalibus non fit, Genoensis *in praxi, tricen.* 8. *q.* 214. Barbosa *de offic. Epist.* 3. *p. alleg* 83. *n.* 20. 24

Quod idem observet, si sic præcipiat testator, *Detur pauperibus verecundis,* (vulgo *Vergonçantes*) nequit enim dari ostiatim mendicantibus, Palao *dict. tract.* 6. *de charit. disput.* 1. *punct.* 14. *nu.* 9. Si vero pauperibus Clericis relinquatur, sufficere tradere toosurato, quando electio commissa est, dicunt Lopez, & alii secuti a Trullench. *lib.* 7. *Decalog. cap.* 18. *dub.* 12. *nu.* 9. *ad finem:* quorum sententiam admitterem, si electio libera sit, secus si regulata; aut simpliciter dicat testator, distribuatur inter pauperes Clericos; tunc enim non sufficeret, sed Presbyteri, aut alii majorum ordi- 25

oum

num erunt preferendi, Trullench *d. n.9. in fin.* Sanch. *d. cap.1. dub.2. n.4.*

26 Possunt executores pauperibus concedere, qui ex sua culpa ad indigentiam pervenerint, quia revera pauperes sunt, Diana 8. *p. tr.5. res.49.* Similiter poterunt quod elargiendum est pauperibus, expendere pro animabus Purgatorii, quia non solum sunt in gravissima, verum in extrema necessitate; & ideo quidquid pauperibus est elargiendum, poterit in Missis dicendis pro animabus expendi, prout in Beneficiato omittente Horas Canonicas, tenent Filliucius *tom.2. tr.23. c.10. n.324.* Suarez *de Relig. to.2. lib.4. c.30. num.18.* Ergo similiter id poterit facere executor ad distribuendum inter pauperes, ut cum Mazuchello tenet Diana *7. p. tract.10. resol.14.*

27 Si testator reliquit mille pro male ablatis, & exoneratione conscientiæ, ut inter pauperes distribuantur, verum postea constet tantum quingentos debere, dubitari poterit, an mille sint necessario distribuenda? Sed sub distinctione resolvitur casus: si enim mens testatoris fuisset, ut tantum expenderentur quæ debebat, veluti si id expresserit, aut dicat, *Mille distribuantur pro male ablatis, de quibus ex meis libris constat deberi*; tunc sane integre mille non distribuentur, quia constat non voluisse distribui, nisi quæ revera debebat; secus autem si id non ostenderit, verum simpliciter dicat, *Distribuantur inter pauperes mille pro male oblatis*, quia mens ejus est, ut omnis illa quantitas pie inter pauperes distribueretur, Greg. *in l.3. tit.10. p.3. verb. Tuviere*, Vasq. *in opuscul. de testam. c.8. §.5. dub.1. n.99.* Sanch. *cons. lib.4. c.2. dub.4. n.9.* Delugo *de just. disp.24. sect.13. n.308.* Carpio *de execut. lib.3. c.4. in fin.*

28 Solent aliquando testatores hanc distributionem inter pauperes committere executoribus, non absolute, verum ut faciant de consilio alicujus Prælati, aut Religiosi, quod petere tenentur, sed non necessario illud sequi, *c. Cum in veteri 52. de elect. c. Cum olim 7. de arbitr.* Guttier. *de tutel. 1. p. c.8. n.4.* Sanch. *de matr. lib.1. disp.34. n.24.* Barb. *axiom. 55. n.2.* quod intelligas, nisi testator dicat, *secundum consilium*, aut *juxta consilium*; tunc enim necessario est sequendum, *c. Si capitulo 5. de concess. preb. in 6.* ut in terminis docet Fagund. *de contract. lib.6. c.5. n.6.* Diana 8. *p. tr.5. res.33.*

29 Illud tamen observet executor, quod si omisso consilio, vel arbitrio alicujus personæ, quod petere debebat, si revera inter pauperes legatum distribuat a testatore designatos, vel inter alios, si non ab eo designarentur, male agit, sed non tenetur ad restitutionem; quia licet formam a testatore dispositam non servaverit, ejus voluntatis satisfecit, Sanch. *cons. lib.4. c.2. dub.18.*

30 Similiter non prætermittat, ut semper consilium prius antequam distributionem expediat, alias semper in jure actus consideratur nullus; voluit enim testator, ut nullatenus absque consilio, & arbitrio illius personæ expediretur: quapropter semper debet præcedere, Gonzalez *ad regul.8. glos.16. n.48.* Valenzuela *cons.184. a n.61.* Barbosa *in c.52. de elect. num.2.*

31 Est vero quæstio, an quando executor pauperes nominaverit, & elegerit ad percipiendam distributionem, possit variare alios eligendo? Prima sententia affirmat; nam ista electio facta videtur cum hac reservatione, ut possit alios eligere. Ergo poterit variare, ut cum Angelo tenet Sanchez *d. lib.4. cap.1. dub.64.* Delugo *de justit. disp.24. sect.16. num.338.* & assentitur Diana 8. *part. tract.5. resol. 50. in fin.*

32 Secunda contrarium tenet. Et ratio est, quia ex eo quod executor nominavit, & elegit, acquisitum est jus pauperibus electis, *l. Hujusmodi 86. §. Stichum, ff. de legat. 1.* ubi Gloss. & Bart. *l. Statu liberum, §.1. ff. de legat. 2. l. Patrem, ff. quæ in fraud.* Ergo nequit variare executor: idque demonstratur; nam electio dici non valet ab ipso executore, sed eo ipso quod ipse designavit pauperes, electi censentur a testatore, mediante designatione executoris: quare nequeunt variari ab ipso executore, Vvadingus *de controv. disput.4. dub.13. §.4. num.6.* cujus verba dat Diana *dict. resolut. 50.*

33 In hoc dubio illa distinctio facienda est, quando simpliciter testator committit executori, ut legatum distribuat inter pauperes, quos ipse elegerit; quo quidem casu, si cum effectu illos elegerit, nequit variare, ut est aptissimus textus Pomponii *in l. Statu liberum 11. §. fin. ff. de legat. 2.* ibi: *Cum autem semel dixerit heres, utrum dare velit, mutare sententiam non poterit, leg. Servi electione 5. ff. de legat. 1. l. Apud Aufidium 20. ff. de opt. legat.* Et id duabus rationibus. Prima, nam per talem electionem jus acquisitum est electo, & nominato pauperi; secunda, quia executor functus est officio suo, cui simpliciter pro una tantum vice commissa est electio, idcirco variare nequit, Gomez *in l. 40. Tauri, n.50.*

Si vero non simpliciter electio executori committatur, sed ut eligere quousque moreretur, vel tempore mortis, aliter est dicendum; nam, si pauperes sunt certi, & designati a testatore, si eligeret executor, nequit variare, quia juri eligendi videtur renunciasse, *l. Post mortem 12. Cod. de fideicom.* Si vero incerti sunt, poterit, *leg. Unum ex familia 67. ff. de legat. 2.* nam cum toto illo tempore habeat jus eligendi, ex sola prima electione non videtur suo juri renunciasse, sed reservasse, ut si sibi placueret, variaret, Gomez *dict. n.50.* Carpio *de execut. testam. lib.2. cap. 14. a num.28.* 34

Quid vero dicendum, si testator dicat: Quotannis pecunia distribuatur inter pauperes, possime prævenire tempus executor, & totam illam quantitatem expendere? Et in hac difficultate duæ sunt sententiæ, alia negans cum Menochio, Covarruvia, & Padilla *in l. Unum ex familia, ff. de legat. 2. n.3.* alia vero affirmans *ex l. Uxorem 39. §. Scævola, ff. de l.3. l. Stipulatio ista 38. §. Inter certam, ff. de verbor. obligat. l. Post mortem 12. C. de fideicom.* tum quia id magis est proficuum animæ testatoris statim inter pauperes expendere, *c. Animæ 33. q.2. c. Literis, in fin. de rapt.* Ergo poterit ab executore præveniri, & statim totam quantitatem inter pauperes distribuere, Molina *de justit. tract. 2. disp.249. n.3.* Barbosa *de offic. Episcop. 3 p. allegat. 83. nu. 25. vers. Verum si testatori*, Ludov. a Concept. *in exam. to. 1. tract.2. casu 26.* 35

In re *cap.4. antecedenti, nu.39.* disseruimus, an executor, seu Commissarius possit prævenire tempus ad distributionem inter pauperes faciendam, de quo aliquas distinctiones fecimus: verum ibi sermo erat, quando distributio unica vice erat agenda, nunc agimus quando quotannis: quo casu existimo tempus prævenire non posse, nam aperte ageretur contra voluntatem testatoris: ex eo enim quod quotannis jussit fieri distributionem, consequenter voluit, ut fieret memoria perpetua illius eleemosynæ: quare principale legari nequit pro unica vice concedi, sed necessario collocandum est in re immobili fructifera, prout late scripsimus *lib.2. c.9.* ex decreto S. Congregationis, ut ex fructibus distributio quotannis fieret: quapropter contra mentem testatoris unica vice expenderetur: tum in his memoriis perpetuis frequenter volunt testatores memoriam familiæ, & fundatorum, cui præjudicium irrogaretur, si tempus præveniretur, & primo expenderemt anno. 36

Cæterum non obliviscaris, quod si certa pecunia inter pauperes distribuenda relinquatur, plus uni, quam alteri dari non debet, ut scripsit Gratian. *discept. for. c.120. nu. 66.* cujus doctrinam admitterem, si omnes ejusdem meriti, & indigentiæ fuissent, secus vero si diversæ: cum illa mens censebatur testatoris, ut secundum merita, & indigentiam cujuscunque distribuatur, ut cum Bonac. & aliis advertit Carpio *de execut. lib.2. c.19. n.45.* 37

Restat breviter disquirendum, an quando legatum certo pauperi relictum fuerit, & prius obeat, an alteri paupera sit dandum, vel remanere debeat penes hæredem? Illa enim distinctio communiter est recepta, ut si in bonum tantum illius pauperis relinqueretur, minime alteri sit concedendum; secus vero si ob bonum animæ, & in opus pium, quia præsumitur voluisse testatorem, etiamsi prius pauper ille moriatur, pium opus adimpleri, quod in dubio semper observandum, Mantica *de conject. lib.2. tit.3. n. fin.* Molina *de justit. tract.2. disp.249. n.9.* Sanch. *lib.4. Decalogi, cap.11. n.35.* 38

Denique in calce hujus capitis examinare convenit, quis pauper dicatur? Et Barbosa *in l. Si quis 37. Cod. de Episcop. & Cleric. num.6.* asserit, pauperem esse, qui corpore laborare nequit, vel quia ægrotus victum acquirere non valet. Hinc colligitur, pauperes illos esse, qui secundum statum, nobilitatem, vel per dedecus nequeunt laborare, vel qui idem impedimentum habent propter morbum, Bobadilla *polit. lib.2. cap.13. n.43.* 39

Sed quibus danda est eleemosyna distribuenda, dubium est? Aliqui dicunt, quod si testator aliquid relinquat distribuendum inter pauperes, non esse admittendos pauperes secundum statum, qui non habent necessaria; sed tantum concedendum his qui secundum naturam paupertate premuntur, Angel. *verbo Ornatus, nu.6.* Rosella *adverb.4. num.19.* 40

Non est tamen admittenda hæc sententia, quia qui secundum statum non habent necessaria, nec possunt laborare, pauperes proprie sunt, & pientissimum opus est 41

eis sub-

eis subvenire: quare nobilibus, quibus dedecus grave esset laborare, & necessaria non habent, similis eleemosyna valet concedi, Navarrus *in Apologet. de redit. q.1. monit.77. n.4.* Mantica *lib.8. conject. tit.5. n.3.* Caspio *de execut. lib.2. c.19. n.6.* Gironda *de privil. an.* 1388. Sanchez *cons. lib.4. c.1. dub.59. a n.1.*

42 Quod idem dicendum, quando quis haberet matrem, patrem, aut sorores pauperes, quos alere tenetur, licet sibi habeat alimenta; quia pauper est, quatenus ad alimenta parentum, & sororum non habet necessaria. Idem sentiendum de nobili non habente ad decenter dotandas filias, licet habeat alimenta; isti enim pauperes revera sunt, quibus & distributio fieri valet, Mandellus *lib.1. cons.67. n.7.* Diana *2. p. tr.1. Missell. resol.8.* non tamen dari poterit pauperi ad tempus cum spe proxima habendi, quia dives reputatur, Navarra *de restit. lib.4. c.2. n.54.* Sanchez *d. lib.4. c.1. dub.59. n.3.*

43 Sub nomine etiam pauperum intelliguntur Monasteria, Religiosi, omnia loca pia, Ecclesiæ, Hospitalia, quæ quidem revera indigeant, Diana *d. resol.8.* Delugo *dict. sect.11. num.279.* idem pro aliqua festivitate facienda ad cultum Dei, vel Sanctorum, tenet Delugo *d. disput. 24. sect.13. n.310.*

44 Sed est dubium, an quod relictum est pauperibus, dari possit fabricæ Ecclesiæ indigenti? Aliqui negant; nam quoties legatum relinquitur pauperibus, videtur relictum ad sublevandam personarum indigentiam, & necessitatem, Navarrus *in Man. cap.17. num. 93. in fin.* quare nequit fabricę Ecclesiæ applicari, etiam egenæ, cum persona non sit, Sylvester *verb. Restitutio 8. quæst. 7.* Lopez *1. part. instruct. conscient. cap.36. in fin.* Petus. *de port. canon. quæst.7.*

45 In contrarium est communis sententia, quia ut dicimus *n.43.* sub nomine pauperum, etiam ad suscipiendum hoc legatum, omnia loca pia intelliguntur, prout est fabrica alicujus Ecclesiæ. Ergo potest admitti ad hoc legatum. Cæterum, nam legatum concessum fabricæ, licet immediate tendat ad bonum illius, mediate, & secundario convertitur in utilitatem spiritualem, & temporalem pauperum. De spirituali patet; nam quidquid est fabricæ, expenditur in divino cultu, & administratione Sacramentorum, & in aliis pertinentibus non solum ad bonum spirituale fidelium divitum, sed etiam pauperum. Ad temporale similiter probatur, quia in Ecclesiis petuntur eleemosynæ ad alendos pauperes verecundos, *cap. Habebat 12. qu.2.* & mendicantes ante fores illarum petunt, ubi ferventius exercetur charitas. Ergo debent fabricæ Ecclesiarum pauperi distributiones istæ fieri; Sà *verb. Legatum, n.46.* Sanchez *d. dub.59 n.5.* Delugo *d. sect.11. num.312.* Trullench *lib.7. Decalog. c.18. dub.12. n.29.* Diana *8. p. tr. 5. res.58.* Baldus *in l. Omnes, C. de Episcop. & Cleric. nu.7.* Mathienzo *in l.6. tit.4. lib.5. Recopil. glos.7. n.2.* Leoncillus *de privil. paup. 2. p. privil. 98. a n.7.*

46 Hęc sententia admittenda est, nisi aliud constet de voluntate testatoris expresse, vel tacite ex conjecturis; quia tunc tantum illis personis, & pauperibus concedendum est legatum, de quibus in particulari senserit testator, Diana *d. 2. part. tract.1. resol 8. in fin.* & alium casum excipio, nempe si hoc legatum relinqueretur pauperibus tempore quo adesset, vel immineret gravis pauperum necessitas; nam tunc videtur, velle testatorem potius urgenti necessitati personarum pauperum occurrere, quam fabricæ Ecclesiarum indigentium; ideirco nisi pauperibus personis non dabitur; ut bene considerat Rosella *verb. Restitutio 15. num.3.*

47 Quid vero si testator dicat, *Distribuatur inter pauperes nobiles?* An nobiles ex privilegio possint admitti, dubitavit Tiraquellus *cap.5. sub n.3.* quia nobilis semper intelligitur ex sanguine, *l.2. §. ult. ff. de excusat. tut.* sed tute contrarium ad praxim adduci valet, quia nobiles ex privilegio nobiles sunt, licet non ita venerabiles, Tiraquell. *de nobilit. c.6. n.2.* Guttierez *pract. lib.3. q.16. n.35. & q.17. nu. 132.* idcirco etiam comprehensi videntur. Tum quia in his eleemosynis, non tam nobilitas suscipientium, quam charitas, & indigentia prospicitur. Ergo nihil interest, an nobiles sint ex sanguine, seu privilegio, ut in facti contingentia tenet Leon *de offic. Capell. q.4. praxi 6. num. 188.* cui me subscribo, nisi testator aliud expresserit, ut scripsimus *lib.3. c.10. a n.16.*

48 Quis vero sit pauper, non facile cognoscitur, id enim arbitrio boni viri remittendum; in re enim hac nulla regula certa dari valet, Mascard. *de probat. conclus.1159. n. 8.* Escobar *de ratioc. cap.22. num.18.* Giurba *dec. Sicil.18. num.5.* Pereja *de edit. instrum. tom.1. tit.3. resol.3. num.51.* Diana *d. 2. part. tract.1. resolut.8. in princip.* Præsumptio tamen est, quemlibet pauperem esse, nisi contrarium probetur, *l. Si vero, §. Si pro rei, ff. qui satisdar. cogant.* nam, ut dicebat Job *cap.1. vers.21. Nudus egressus sum de utero matris meæ, nudus illuc revertar.* Et Plinius *lib.9. c.35.* dixit: *Nos rerum natura nudos excepit.* Quapropter ut accidens divitiæ non præsumuntur, sed paupertas, Mascardus *d. conclus.1159. n.1.* Menochius *lib.6. præsumpt.25. per tot.* Sed est levissimæ probationis, quia licet pauperes nascamur omnes, ut etiam Cato dicebat, *Infantem nudum cum te natura crearit*; videmus tamen in dies multos pauperes industria, & diligentia divites fieri, *l. Si defunctis 10. Cod. arbitrium tutel.* Escobar. *d. cap.22. num.16.* Cyriacus *tom.1 controv.91. num.2.* Menoch. *d. præsumpt. 25. num.33.* quare præsumptio ista levissimæ probationis est, ut bene considerat Faria ad Covarr. *lib.2. c.6. n.19.*

Unde resolvitur quæstio illa, an quis pauper præsumatur? In qua sunt duæ opiniones, quas expendit Covarr. *d. cap.6. a nu.2.* verum dicendum, paupertatis præsumptionem esse verum levissimi ponderis: quapropter quoties quis in ea se fundat ad aliquid obtinendum, debet eam probare, quia ex sola illa pręsumptione non relevatur, Mascard. *d. conclus.1159. num.5.* Menochius *d. præsumpt. 25. num.14.* Afflictis *dec.377. numer.4.* Velasco *de privilegiis paup. tom.1. part.1. q.5. num.11.* Pacianus *de probat. lib. 1. q.54. a num 10.* 49

Unde ad rem, quoties aliquis voluerit admitti ad has Præbendas, seu distributiones, quæ fieri solent, & dari pauperibus, debet in dubio suam paupertatem probare, ut fundamentum suæ intentionis; dum tamen notorium non sit pauperes esse, quia tunc a probatione relevantur, Albericus *in d. l. Si vero, §. Qui pro rei, ff. qui satisd. cog.* Pacian. *d. q.54. n.18.* Faria *d. c.6. n.17.* 50

Modus enim probandi fieri valet per testes asserentes aliquem tot bona habere, sed insufficientia ad personæ alimenta, & ejus necessaria ministranda, nec alia ei suppetere: quia si haberet, id scirent ob familiaritatem, seu vicinitatem ipsius, Covarr. *d. cap.6. num.8. vers. Cæterum,* Farinacius *2. part. dec.532. n.2.* quare familiares, & vicini aptiores testes sunt, Velasco *d. q.5. num.13.* Leoncillus *de privil. paup. 1. part. qu.6. num.4.* Illud vero concludere debent, non habere necessaria secundum qualitatem personæ; potest enim aliquando accidere, ut patrimonium, quod est sufficiens respectu alicujus infimæ personæ, non sit sufficiens ad alium nobilem, vel honoratum civem: quod quidem maxime prospiciendum, ut inde cognoscatur quis pauper sit, necne, Mascard. *d. conclus.1159. n. 8.* Natta *lib.3. cons.105. n.12.* Leoncillus *d. 1. part. q.3. n. 10. & q.6. num.19.* 51

Probatur etiam paupertas per æstimum, quando ex forma Statuti cujuslibet bona describuntur, ut cum aliquibus notat Leoncillus *d. 1. part. q.6. num.5.* Probatur etiam ex decoctione, ipse Leoncill. *n.7.* Ex cessione bonorum jam facta, Rota apud Seraphin. *dec.2098. n.2.* Gratianus *to.4. discept. cap.660. nu.10.* Leoncillus *d. qu.6. num.8.* Velasco *d. q.5. num.41.* Ex fuga, quia ob æs alienum nequit domi remanere, vel si propter illud in carcerem detrudatur, Velasco *d. q.5. n.39. & 40.* Vel ex confiscatione, & publicatione bonorum, Rota apud Seraphin. *dec.33. nu.2.* Leoncillus *d. qu.6. num.9.* Velasco *d. qu.5. num.24.* Salgado *in Labyr. 1. part. cap.44. a num.112.* Carleval. *de judic. tit.1. disp.2. a num.502.* 52

Similiter probatur, quando quis solitus est pro magnis quantitatibus fidejubere, non autem si pro minimis, prout quando probaretur, pecunias ad usuras retinere, ut notatur *in c. Quanta 18. de usuris*, Velascus *d. q.5. a num.46.* Cęterum probatur ex communi reputatione & fama, pręsertim si testes descendant ad aliqua particularia, quæ scientiam paupertatis concludant, Rota apud Seraphinum *dec. 58. n.1. & 2.* & apud Merlinum *dec.467. num 5.* Leonc. *d. q.6. n.11.* Novarius *de fur. elect. sect.1. q.34. n. fin.* Velasco *d. q.5. num.30.* 53

Comprobatur etiam, si quis in Hospitali degit, non ut administrator, aut Medicus, sed propter indigentiam; vel quia ob æs alienum ad Ecclesiam confugiat, Velasco *d. qu. 5. n.37.* vel etiam partis juramento, non per se solum, sed aliis adminiculis intervenientibus, ut probationem certam reddant, Leoncill. *d. q 9. n.13.* qui *n.12.* scripsit, probari paupertatem per discussionem bonorum factam mandato judicis: quæ quidem probatio sufficit, etiamsi agatur de magno præjudicio, Cæsar Barz. *cons.69. n.36.* Velasco *d. q.5. num.45.* de qua probatione hæc sufficiant: otii enim nostri 54

non

non est omnia, quæ ad manum veniunt, integerrime tractare: videndi etiam supra allegati, Gonzalez *d. glos. 2. num.26.* Bobadilla *polit. lib.3. c.15. n.64.* Gregor. *in l.2. tit. 1. part.7. glos. 11. & 12.*

CAPUT VI.

De relictis ad maritandas puellas pauperes.

SUMMARIUM.

Legatum ad maritandas puellas celeberrimum, n.1. Explicatur Ezechiel c.27. vers.10. n.2. & 3

Legatum hoc etiam non designatis puellis valet, n.4.

An sit purum, vel conditionale? Prima sententia dicit purum, n.5. Secunda contrarium tenet, n.6. Tertia distinguit, n.7. Resolvitur, a n.8. cum seqq.

Quid dicendum, quando legatum relinquitur generaliter pro maritandis puellis, aut virginibus pauperibus; an sit purum, vel conditionale? a n.15. Observatio circa consuetudinem patriam circa hoc legatum, n.19.

Quando legatum pure relinquitur, sed in ordine ad nuptias, & illud puella susceperit, si nuptiæ non sequantur, an teneatur restituere, sicut etiam quando modale est, an cautio sit præstanda? Affirmative respondet Gomez, num.20. Sed cum distinctione resolvitur, num.21.

Puella, ut eligatur ad hoc legatum, debet esse nubilis ætatis, num.22.

An possit dari nuptis? Prima sententia negat, n.23. Secunda affirmat, n.24. Tertia distinguit, n.25. Quarta aliter distinguit, n.26. Resolvitur, a n.27.

An viduis dari possit? Prima sententia negat, num.35. Secunda sententia affirmat, num. 36. Tertia dicit deberi secundo nubentibus, non ulterius, num.37. Quarta, si primum matrimonium non consummarunt, nu.38. Resolvitur, a n.39.

Quando orphanæ vocantur, quæ dicatur orphana, referuntur sententiæ, n.42. Sed quæ patre caret, pro orphana habetur, n.43.

Sed an hoc legatum dari possit puellæ habenti patrem inutilem? Negant aliqui, n.44. Affirmant alii, num.45. Resolvitur, a n.46.

Quando istæ concurrerent cum vere orphanis, etsi essent pauperiores, poterunt admitti, n.47. & 48.

Si tantum ad hoc legatum concurrant patres inutiles habentes, admittuntur, n.49. Si tantum matre caret puella, non admittitur, n.50.

Quando relinquitur orphanis, admittuntur exposita: & idem si vocentur naturales, n.51. Et quæ est ex patre servo, & matre libera, n.52. Quod tene, si non adsint propriæ orbæ, aut naturales, n.53.

Quando vocantur puellæ alicujus loci, v. g. Toletanæ, an sint admittendæ puellæ illius territorii? Aliqui affirmant, n.54. Alii tamen extendunt ad superbiam, nu. 55. Resolvitur, a n.56.

Si vocentur naturales, possunt admitti, quæ per decennium ibidem habitarunt, aut antea, si habuerint animum commorandi, nu.58. & 59. Conjectura hujus animi, n.60. Sed explicatur, n.61.

1 HOc legatum ad mulieres maritandas celeberrimum est, dum ex illo non solum spirituale bonum puellarum oritur, verum etiam temporale bonum totius Reipublicæ Christianæ, unde tot filii nascuntur, & educantur. Pauperes enim puellæ maritos ex defectu dotis non invenientes, a diversis leonibus pellectæ, ad maxima luxuriæ vitia prolabuntur, *Auth. de lenonibus, §.1. collat.2.* quare his dotibus maritatæ a tanto vitio vindicantur. Tum matrimoniis Respublica civibus locupletatur, *l.1. ff. solut. matrim. l.1. §. Si plures, ff. de bon. damnat. l.1. §. fin. ff. de ventr. inspic. l.2. C. de indict. viduit. toll.* D. Salzedo *in l.66. tit.4. lib.2. Recopil. a n.1.* D. Retes *opuscul. lib.1. c.2. a n.1.* Solorzano *de jur. Indiar. tom.2. lib.2. c.16. a n.15.* Leoncillus *2. p. privil.52. n.10.*

2 Unde nonnulli explicant locum Ezechielis *c.27. versic. 11.* sic: *Sed & Pigmæi, qui erant in turribus tuis, pharetras suas suspenderunt in muris tuis per gyrum: ipsi compleverunt pulchritudinem tuam.* Unde excipiunt grave ornamentum urbium esse plurimas turres, & homines habere, ut ostenditur, Prov. *c.14. v.28.* ibi: *Habetur in multitudine populi dignitas regis: & in paucitate plebis ignominia principis.* Idque erat desiderium Plinii junioris *lib.7. epist. ad Fabatum,* ibi: *Cupio patriam nostram omnibus quidem rebus augeri, maxime tamen civium numero; id enim oppidis firmissimum ornamentum,* late Navarrete *conservat. de Mon. discurs. 6.* quo in sensu intelligitur a Burgos de Paz *in l.30. Tauri, 1. p. n.154.* Lara *de Anniverf. lib. 1. c.21. n.5.*

3 Hoc quidem interpretamentum non ita certum est; naturales enim scriptores ad literam textum illum intelligunt, asserentes ex eo probari, vere Pigmæos adfuisse, non tam homines, quam bruta significantes, ut explicant Mendoza *in Virid. lib.4. problem.2.* Mayolus *to.1 prolog.2.* Torreblanca *de jur. spirituali, lib.1. c.7.* D. autem Hieronymus aliter ibidem locum intelligit; nam inquit illos esse velocissimos bellatores, qui Pigmæi dicebantur respectu turrium urbis Tyri (quam depingebat Ezechiel) & propter earum altitudinem milites illi circa eas quasi Pigmæi existimabantur, Torreblanca nuperrime relatus, Delrio *de Mag. lib. 2. disquisit. c.15. vers. Restat.*

4 Ergo hac suppositione facta, in primis animadvertendum, legatum, aut fundationem relictam ad maritandas puellas, licet earum numerus non designetur a testatore, validum esse, quia hæc designatio facienda est secundum arbitrium boni viri, ac facultates legatas, seu a testatore ad id relictas, *l. Si is cui 14.* juncta Glossa *verb. Solvere, ff. de annuis legat.* Lara *de Anniv. lib.1. cap.10. num.97.* Rubeus *pract. cap.78. num.355.* Diana *2. part. tract.2. Miscell. resol.52. vers. Item si testator,* Delbene *de immun. tom.1. c.8. dub.21. sect.13.*

5 Est vero dubium grave, an legatum relictum ad puellas maritandas, sit conditionale, aut purum? Prima sententia asserit, minime esse conditionale, sed purum, & statim tradendum; nam plura sunt necessaria puellis antequam in matrimonium collocentur, quibus occurrere convenit, maxime si pauperes sunt. Ergo intelligendum est legatum purum, & non conditionale. Et confirmat ex decisione textus *in l. Firmo Heliodoro 26. §. Cum ab heredibus, ff. quando dies leg. cedat,* ubi legatum ad certum tempus, non conditionale dicitur, sed purum, *ex l. his verbis 5. C. quando dies leg. cedat,* ubi legatum relictum filiæ, quando ad statum legitimum perveniat, non est conditionale, sed purum. Ergo similiter dicendum, quando relinquitur ad maritandas puellas, Imola *in l. Titio 71. §. Titio, genero, ff de cond. & dem.* Joan. Bota *cons.7. & cons.19. nu.16.* dicit veriorem Spino *in specul. testam. glos.34. n.41.*

6 Secunda tenet contrarium *ex d. l. Titio 71. §. Titio genero.* Sed textus iste nihil assumpti probat; nam promissio dotis in illa specie non tam fuit facta filiæ, quam genero; idcirco gener nequit dotem petere, nisi secutis nuptiis. Ratio est, quia licet utilitas dotis redundet ad filiam, promissio tamen eo animo fuit genero facta, & ea conditione, ut nuptiæ sequerentur: quod quidem distinctum est a legato facto ipsis puellis ad matrimonium contrahendum. Sed licet hæc sententia textu illo non probetur, ratione tamen firmatur; nam quoties dos promittitur, seu legatur, illa est tacita conditio, si nuptiæ sequantur, *l. si ego 9. ff. de jur. dot. l. Publius 36. de cond. & demonst.* idque ex mente legantis, aut promittentis; nam cum det ad effectum sublevandi onera matrimonii, *c. Salubriter 16. de usur. l. Pro oneribus 20. C. de jur. dot.* inde est, ut habeat illam conditionem, ut sequatur matrimonium ubi onera illa continentur, Covarruv. dicit veriorem *in c.3. de testam. n.14.* Gomez *in l.50. Tauri, n.29.* Acosta *select. lib.2. c.32. a n. 1.* Cevallos *comm. q.138.* Fachineus *controv. lib.5. c.48.* Cancerius *3. p. variarum, c. 21. a n.335.* Marinis *alleg.17. per tot.* Leoncillus *2. p. privil. 345. a n.1.*

7 Tertia sententia distinguit, quando legatum relictum est certæ, aut certis puellis; tunc enim legatum est purum, & quando fuerint nubilis ætatis, peti valet: nam contemplatione personæ relictum videtur, idcirco purum est, dilata solutione usque ad illud tempus. Secus vero si generaliter relinqueretur pro maritandis puellis; tunc enim est conditionale, quia testator tam prospexit matrimonium sequendum, quam personas, Bart. *in d. l. Titio, §. Titio genero, in fin.* Rogerius *de dot. 5. p. n.1.* Crassus *de success. verbo Legatum, q.48. n.2.* Lara *d. lib.1 c.21. a n.25.*

8 In hoc dubio distinctio facienda est, quando testator est pater, aut persona, quæ legitimam debet filiæ, vel nepti, & ad nuptias legatum eis relinquit pro sua tota legitima, ita ut appareat nihil aliud legare voluisse, nisi ipsam legitimam, quo quidem casu purum est legatum. Ratio est, quia intentio illius nihil aliud fuit, nisi legitimam persolvere: addere autem, *ad nuptias,* nihil aliud continet, nisi ostendere velle, ut filia, vel nepos nubetent, non per modum gravaminis, aut conditionis, Gomez *in l. 50. Tauri,*

Tauri, *n.29.* Menochius *lib.4. præsumpt.146. n.3.* Cancer. *d. c.21. n.337.* Bossius *de dot.c.17.n.90.* Gratian. *decis. 4. num.63.*

9 Quod maxime admittendum si filia, aut neptis fuerit tempore testamenti nubilis ætatis, quia tunc pater non consideravit tempus nuptiarum, sed quod statim solveretur, & maritum duceret, Merlinus *de legitim. q.8. n.65. in fin.* idque existimandum, etiamsi aliquid ultra legitimam legaverit, vel utatur verbis præteriti temporis; respectu enim legitimæ semper legatum purum est, Novellus *de dote, 6. part. privileg.17.* Galganet. *de condition. & demonstrat. 2. p. cap. 6. quæst. 1. n.70.* Cancerius *dict. capit. 21. num. 338.*

10 Si vero pater, aut alius, satisfacta legitima, aut extraneus simile legatum reliquerit, ita ut non pro illa consideretur, in primis consideranda est ejus voluntas, sive expressa, sive conjecturata, quam insequi debemus, *l.1. C. de Sacros. Eccles. l. Cum quæstio, C. de legat.* idcirco si statim velit deberi, purum erit; aut si nuptiis secutis, conditionale, ut cum multis ait Castill. *lib. 8. controv. 36. §. 10. n.7.*

11 In dubio vero attendenda sunt verba, quomodo concipiat legatum, aut per modum conditionis, modi, aut simpliciter pure, ut statim debeatur, *leg. ille, aut ille 25. § Cum in verbis, l. Non aliter 69. ff. de legat. 3.* Covarr. *in c.3. de testam. n.11.* Menochius *d. præs. 146. a num.3.* D. Olea *de cess. tit.3. q.7. n.38.*

12 Quare si dicat testator, *Lego centum si nupserit, aut cum Titio nupserit, vel cum nupta erit, aut postquam copuletur, vel quando monachabitur*, legatum erit conditionale, quia ex his verbis bene concipitur, non nisi secutis nuptiis legatum illud deberi, nec transmitti posse ad hæredes, Mannea *lib.11. conject. tit.18. num.18.* Spino *de test. gloss.10. in princip. n.18.* Castill. *d. §.10. n.9. vers. Sane.*

13 Si vero testator dicat, *Lego puellæ centum, ut possit nubere*, dissentiunt DD. Aliqui dicunt conditionale, alii purum, alteri modale: quorum sententias retulit Castillo *d. §.10. a n.10.* Ast videtur certius modale esse, prout si dicat, *Lego, ut nubat.*

14 Quando vero testator dixerit, *Lego pro dote, causa dotis, vel pro matrimonio*, dissidium gravissimum est, an purum, seu conditionale sit: ast illa mihi recipienda sententia videtur, ut conditionale sit; nam dos sine matrimonio non consideratur, *leg.3. ff. de jur. dot.* quare quoties legatur pro dote, necessario requiritur matrimonium, tanquam conditio illius legati. Cæterum hæc verba tendunt, ut nuptiæ sequantur, & effectuentur, itaque in nuptiis debet verificari, Roman. *cons. 134. sub n. 2.* Alexand. *lib.2 cons.37. verb. Incertus*: unde quando non constat, aliud sensisse testatorem, semper censebitur conditionale, ut late prosequuntur Menoch. *lib.4. præs.146.* Gratian. *d. decis.4. a n.65.* Fontan. *de pact. nupt. tom.2. clausul.6. gloss. 3. 1. p. a n.4.* Castillo *d. §. 10. a n.17.* Noalis *de transmiss. casu 17. a n.4.* quod idem dicendum si dicat testator, *Lego in augmentum dotis, aut maritagii*, ob easdem rationes, Marinis *d. alleg.17. a n.1.*

15 Unde denique resolvendum quid dicere debeamus, quando legatum relinquitur generaliter pro maritandis puellis, aut virginibus pauperibus? Et aliqui censuerunt purum esse, quia ex eo quod generale est, nunquam deficient puellæ, ut certæ censeantur, Bart. *in Quibus diebus, §. ult. ff. de cond. & demonst.* Castrensis *in d. l. Titio, §. Titio genere*, Menoch. *d. lib.4. præs.146. n.25.*

16 Verum in hoc legato pio mens testatoris graviter est consideranda; versatur enim circa puellas pauperes, quæ ut plurimum non habent necessaria ad nuptias contrahendas, veluti vestes, lectum, & alia præcisa rei familiaris: quapropter sæpe sæpius volunt testatores, & fundatores, ut non secutis nuptiis præstetur, sed quando sponsalia contracta sunt; idque si ex mente conjecturata, aut expressa illorum constiterit, erit observandum, ut quando certæ puellæ legatum relinqueretur, tenet Lara *d. c.21. n.17.*

17 Si vero nihil constet, conditionale considerandum est, quia dotis causa relinquitur, quod conditionale semper censetur, Rota apud Ludovis. *decis.301. n.15.* nec tunc favor personarum inspicitur, sed nuptiarum, ut tenet ipse Lara *d. c.21. n.20. vers. Quæro autem*, Mantica *lib. 8. conject. tit.5. n.23.* Castillo *d. §. 10. n.27.* Sanch. *de matrimon. lib.1. disp.35. a n.31.*

18 Fundamentum contrariorum solidum non est, quatenus dicunt, in legato generali puellarum non posse deficere unam, aut alteram, licet prima jam electa moriatur, ut sit purum legatum, ut postea non consequenter Castillo tradidit *d. §.10. n.36.* quia licet generaliter loquendo puellæ deficere non possint, possunt tamen deficere in particulari. Ponamus Patronos, seu executores certas puellas nominasse ad Præbendas, seu legata pro dote relicta, ut quotidie fit, & aliquam nominatarum decessisse, tunc defuncta non transmittit legatum ad hæredes, quia defuncta est ante nuptias contractas, nec antea poterat petere. Ergo quia conditionale est legatum, alias multa damna his memoriis irrogarentur; hoc enim jure quotidie utimur.

Ast in hac villa consuetudinem quandam inveni, per 19
quam si mulieres dotatæ contractis nuptiis decesserint absque prole, minime legata ista transmittunt ad hæredes, si soluta non fuerint: verum ut incivilis, & injusta a nobis suscepta non est.

Quid vero quando legatum relinquitur purum his puel- 20
lis, ut ante nuptias eis tradatur, verum in ordine ad nuptias, ita ut si non sequantur, teneantur restituere, sicut etiam quando modale fuerit, an cautio sit tunc præstanda? Et affirmative respondet Gomez *in l. 50. Tauri, n.29. ad fin.* estque ad id textus *in d. l. Titio, §. Titio genere*, ibi: *Sed cum ante nuptias, quia purum est legatum, peti potest cautio, mulieri pecuniam reddi, cum necessaria erit.*

Verum distinctio facienda est, quando legatum relinqui- 21
tur puellæ pure, ut habeat ornamenta, & alia necessaria ad matrimonium; tunc enim cautio necessaria non est, quia est purum, nec intrat substantiam matrimonii; mens enim testatoris fuit, ut ne immunda veste induta a viris sperneretur; totaque ejus voluntas in præparatoriis adimpletur. Secus autem si fuisset in ordine ad matrimonium, ita ut si non sequeretur, legatum fuisset restituendum; tunc enim cautio est necessario reddenda, Lara *d. c.21. a n.18.* Molina *de just. tract. 2. disp.108. vers. Multa*, Azev. *cons.1. n.46.* D. Olea *de cess. tit. 3. q.7. n.36.*

Sed ut eligantur hæ puellæ ad dotes istas, seu eleemosy- 22
nas percipiendas, debent esse nubilis ætatis, quia causa finalis, nempe matrimonii, semper est attendenda, *l. Nec semel, §. in habitatione, ff. quand. dies legat. cedat.* idcirco debent eligi in illa ætate, in qua nuptias valeant contrahere, Lara *d. c.21. n.16.* Castillo *d. §. 10. n.27.* Sanch. *lib.7. de matrim. disp.92. n.61.*

Cæterum disquirendum, an hæc legata ad maritandas 23
puellas possint jam nuptis dari, quæ dotem non habent, aut non sufficientem? Prima sententia negat esse danda; nam qualitas verbi intelligitur tempore facti testamenti, ut explicetur voluntas testatoris, Castillo *lib 5 controv. c.90. n. 1.* Ergo cum hoc legatum relinquatur ad maritandas mulieres, non loquitur testator de nuptis, sed de nubendis, unde nuptis dari non valet. Tum ex ratione finali comprobatur; nam per hæc legata intendit testator, ut mulieres viros inveniant. Ergo si jam invenerunt, nequeunt illa percipere, Hermosil. *in l.6. tit.4. p. 5. gloss. 1. n.13.* D. Olea *d. tit.3. q.7. n.39. ad fin.*

Secunda sententia asserit contrarium *ex l. Si jam facta* 24
11. l. Publius 36. l. Conditionum 91. ff. de condit. & demonst. l. Si quis hæredem 7. C. de institut. & substit. quæ jura probant relictum ad nuptias, etiam nuptis dari posse: & id magis admittendum, quando consanguineæ ad hæc legata vocarentur, quia ex affectione præsumitur, quod jam nuptis pauperibus dare voluerit, Casanate *cons. 35. per tot.* Ripol. *in l. 2. ff. de condit. & demonstr. n. 78.* Capponi *tom.2. discept. 101, n.15.* Leoncill. *2 part. privileg.342. num. 2.*

Tertia sententia distinguit, quando legatum relinquitur 25
pro dote puellarum, & tunc inquit, nuptis dari valere, quia dos, vel ejus augmentum datur nuptis. Secus vero si relinqueretur pro maritandis puellis, quia tunc clara est voluntas testatoris, ut non nuptis, sed nubendis concedatur, Novarius *q. for. 125.* Mena *in addit. ad Gammam, decis.225.* Barbosa *de univ. jur. lib.3. c.27. n.107.* Sanchez *de matrim. d. disp.91. n.65.* Diana *2. p. tract.2. Miss. resol.52. vers. Nota etiam*, Delbene *de immun. tom.1. c.8. dub.21. sect.9.*

Quarta sententia aliter distinguit, nempe si legatum 26
relinquitur certæ puellæ, tunc nuptæ dari valet; quia conditio illa, ut nuptiæ sequantur, tam longe abest ut sit extincta, quod potius est completa, Castrensis *lib. 2. cons. 128.* Tiraquellus *tract. cess. causa, limit. 28.* Secus si generaliter relinqueretur pro puellis maritandis, eo quod voluntas testatoris in illis possit impleri, Azevedus *cons.1. n.20.* Lara *d. c.21. n.30.* Valenzuela *cons.132. a n. 12.* Castillo *lib.5. controv. c.90. a n.32.* Salgado *de recent. Bull. 1. p. c.10. n.11.* Sanch. *lib.1. de matrim. disp.33. n. 32. ad med.* Trull. *lib.7. Decalog. c.18. dub.12. n.15.*

In hoc

27 In hoc dubio aliquæ distinctiones faciendæ sunt, & in primis quando legatum hoc relinquitur certæ puellæ ad ejus matrimonium, & jam nupta est: in hoc casu etiamsi nupta fuerit, legatum ei præstandum est; sufficienter enim paritum est voluntati testatoris per contractum matrimonium, ut depromitur *ex l. Cum vir. 25. ff. de condit. & demonstr. l. Quod pupilla 32. ff. quand. dies legat.* Tum, nam quando certæ personæ legatur propter specialem affectionem, intelligitur testator similiter legaturus, etiamsi nuptam scisset, ad onera matrimonii sustinenda, ut cum quarta sententia tenet Cancerius 3. *p. variar. c.*20. *a n.* 175. qui *n.*179. recte scripsit, quod si scisset nuptam, & tamen conditionaliter dixerit, *pro illa maritanda*, legatum debebitur pro secundis nuptiis, non autem pro primis *l. Si ita legatum 67. ff. de cond. & demonst.* Sarm. *lib.*2. *select. c.*1. *n.*10. Cevall. *comm. q.*138. *n.*16. Spino *de test. gloss.*14. *n.*152.

28 Excipit tamen Cancer. *d. c.*20. *n.*182. quando non conditionaliter, sed causative poneretur, ut nuptiæ sequerentur; tunc enim si maritata puella inveniretur, extingueretur legatum, nec ei deberetur; nam, causa finali deficiente, evanescit, *l. Cum tale, §. Causam, ff. de cond. & demonstrat.* & communiter Scribentes *in l. Lucius 22. ff. de leg.* 2.

29 Verum hoc assertum quando puella pauper fuerit, & causa pietatis ei relinqueretur legatum, aliter dicendum puto, quia si sciverit testator nuptam esse, & causative relinqueretur legatum, ita ut nisi nuptiæ sequerentur, legatum extingueretur; tunc pro secundis nuptiis relictum videtur, quando scit nuptam esse mulierem illam, prout dicebamus, quando conditionaliter fuisset relictum; non enim aliqua ratione distinguuntur. Si vero ignoraverit, non improbabiliter defendimus legatum statim deberi, ac nuptæ concedi posse, etiamsi testator poneret causative; quia sumus jam in casu, de quo ipse nihil expresse disposuit, quia ignorabat mulierem nuptam esse: quapropter ex aliis principiis difficultas venit resolvenda.

30 In causa igitur pia dicendum, legatum istud deberi statim, & nuptæ concedendum; quia in causa pia causa finalis est bonum animæ, itaque commodum ipsius legatarii non impulsiva dicitur, sed ipsa finalis causa, ex qua provenit animæ bonum, & utilitas, Tiraquell. *de privil. causa pia, privil.* 167. Nevizanus *cons.*27. Mascardus *conclus.* 1176. *n.*57. Cancerius *d. c.*20. *n.*184. Ergo si puella illa sit pauper, nec habeat dotem, aut non sufficientem, licet deficiat illa causa finalis expressa a testatore, sustinebitur tamen legatum ex alia causa commodi legatariæ, ex quo resultat bonum animæ legantis: quare jam nuptæ dari poterit, si testator ignorabat jam virum habuisse. Rursus quando testator causative petit, ut nuptiæ sequantur, legando certæ puellæ, illam nuptam ignorans, principaliter intendebat effectum, id est ut præcise nuptiæ contraherentur, & causam finalem non posuit propter se, sed propter finem. Sed quando effectus prætenditur principaliter, & conditio, seu causa finalis non propter se, sufficit ut finis præcedat, *l. Si jam facta 11. ff. cond. & demonstr. l. Servo manumisso, ff. de condict. indeb.* Ergo recte debetur legatum jam nuptæ, cui legatur.

31 Secunda distinctio facienda est, quando ad legatum vocavit personas incertas de certis, veluti puellas, aut virgines de sua familia, vel consanguineas pauperes pro matrimonio earum, aut ut in matrimonio collocentur. In hoc casu asserendum, etiam nuptis dari posse. Ratio est; nam legatum istud consideratur ut factum personis certis, cum sint ex certo genere, & familia: quare idem asserendum quod de legato facto certæ puellæ. Cæterum, nam est ratio singularis affectionis ad suam familiam, seu genus, potius quam in aliis mulieribus: unde credendum, quod si vidisset consanguineam nuptam indotatam & pauperem, similiter providisset sicut non nuptis. Denique in nuptis non omnino cessat periculum luxuriandi, quando nupta paupertie opprimitur. Ergo cum concurrat affectio sanguinis, nec cesset periculum peccandi, non male præsumitur velle etiam nuptæ dari legatum, ut in terminis loquitur Casan. *d. cons.*35. Castillo *lib.*5. *controv. c.*84. *n.* 48. & *c.*90. *n.*35. Sanch. *lib.*7. *de matrim. disp.*91. *n.*64.

32 Idque a fortiori admittendum, quando in his legatis perpetuis mulier consanguinea protestaretur Patronis, seu executoribus, se velle matrimonium contrahere, & suum jus reservare, ut postea sibi legatum concedatur, ne occasio nubendi deficiat, ut tenet Lara *d. c.*21. *n.*30. *in fin.* D. Olea *d. tit.* 3. *q.*8. *n.*39. Valenzuela *cons.* 132. *a n.*22.

33 Quid vero si ignorans hanc protestationem non fecerit? Moronius *respons.* 78. *a n.*1. & 37. aserit dandum nuptæ hoc legatum, si alia consanguinea non concurrat, consentit D. Olea *d. n.*39. *in fin.* Sed in sententia quam sequimur, bene absque aliqua protestatione admittetur, etiamsi non nimia paupertate prematur, ut desiderat D. Olea nuperrime allegatus.

Tertia distinctio est, quando legatum pro maritandis puellis pauperibus generaliter relinquitur: & in hoc casu nuptæ admittendæ non sunt, licet dicat ut dotentur; nam hæc verba testatoris nequeunt verificari in jam nuptis, cum detur legatum ad matrimonium contrahendum, ut cum aliquibus notat Sanch. *d. disp.*91. *n.*64. Denique quia nulla adest conjectura specialis affectionis, ut existimemus velle testatorem etiam nuptis concedi. 34

Consequens est alia difficultas, an viduis dari possit hoc legatum pro maritandis puellis, aut mulieribus? Prima sententia negat; nam quælibet dispositio intelligitur de primo actu, *l. Boves, §. hoc sermone, ff. de verb. signific.* Itaque legatum hoc intelligendum de primis nuptiis, non autem de secundis, Tiraquell. *in d. §. Hoc sermone* - *n.*111. Benedict. *in c. Raynutius, verbo Qui cum alia, n.*79. Azevedus *cons.*24. *n.* 49. Genuensis *in praxi, tricen.* 13. *q.* 387. *n.* 1. Castillo *lib.* 8. *controv. c.*36. §. 8. *n.*17. Sanchez *d. disp.* 91. *n.* 55. 35

Secunda sententia tenet contrarium, quia quod relinquitur ad puellas maritandas, non solum verificatur in primis nuptiis, sed etiam in secundis, Lara *d. c.*21. *n.*88. Rovit. *cons.*33. & sic decisum scripsit Thoro *in Summa, privileg.* 84. Delbene *d. c.*9. *dub.*21. *sect.*10. Barbosa *de univers. lib.* 3. *c.*27. *n.*108. Diana 2. *p. tract.* 2. *resol.*52. Trullench. *d. lib.*7. *c.*18. *dub.* 12. *n.* 15. 36

Tertia sententia est Sylvestri, *verb. Legatum* 1. *q.*5. *n.* 9. asserentis, ad hoc legatum admittendas esse viduas secundo nubentes, non vero si ad ulteriora procedant, cum non ita sint favorabilia. 37

Quartam tenet Ripa *in rub. C. de secundis nuptiis*, *n.*15. dicens, viduas admittendas esse, si primum matrimonium non consummarunt; nam licet istæ in rigore viduæ dicantur, non tamen quoad effectum matrimonii, cum virgines permanserint: quapropter licet conditio non nubendi admittatur in viduis, *Auth. Cui relictum, C. de indict. viduit. toll.* non tamen in his viduis, quæ matrimonium non consummarunt. 38

In hoc dubio animadvertendum, quæstionem non esse quando legatum relinquitur pro maritandis virginibus; nam tunc viduis nentiquam dari valet, cum jam non sint virgines: poterunt tamen admitti, quæ matrimonium non consummarunt, cum revera virgines censeantur, sicut & aliæ non nuptæ: quo in casu habebit locum sententia Ripæ, etiam quando virgines vocarentur. 39

Erit ergo difficultas, quando puellæ, aut mulieres vocarentur ad hoc legatum? Et aliquando vidi viduas similia legata petere, non ad nuptias futuras, sed ex vi præteritarum: quo quidem eventu nequit illis legatum præstari, quia nec petunt ad matrimonium contrahendum, nec adsunt in matrimonio, ad cujus levamen præstari poterat, prout supra diximus. 40

Aliter vero si peteretur ad secundas, aut ulteriores nuptias contrahendas, quia tunc possunt ad legatum admitti, ob identitatem rationis, cum sit ad contrahendum matrimonium, *l. Nauta, §. fin ff. naut. caup. & stabul.* Thomasset. *reg.* 299. Itaque mihi videtur verior secunda sententia, quam admitto, quando simul cum vidua in eodem gradu non concurrat aliqua virgo, aut quæ nunquam matrimonium contraxerit; quia primæ nuptiæ semper sunt favorabiliores, Lara *d. c.*21. *n.*88. *in fin.* Sanch. *d. disp.*91. *n.* 5. Diana 4. *p. tract.*4. *resol.* 140. Trullench. *d. c.*18. *dub.* 12. *n.*16. Bonacina *de contract. disp.* 3. *qu.*17. *punct.* 8. §. 4. *n.*8. Leoncil. 2. *p. privil.* 343. *n.*1. 41

Aliquando solent fundationes fieri ad maritandas puellas, ad quas orphanæ tantum vocantur. Verum quæ sub hoc nomine intelligantur, disceptant DD. Aliqui asserunt, orphanum, seu orphanam tantum intelligendos utroque parente carentes, Rebuffus *tom.* 1. *constit. Franc. tract. de miser. person. art.*3. *gloss. fin.* Perez *in l.*3. *tit.* 1. *lib.* 1. *Ord. fol.* 463. Petr. Gregor. *syntagm. lib.*12. *c.*1. *n.* 5. Alterei dicunt, orphanam esse, quæ patre caret, licet habeat matrem; mulieres enim propter defectum consilii quasi pro nullis ad hunc effectum habentur: idque observandum inquiunt, quoties orphanus, seu orphana voluerit litem agere coram Auditoribus Regiis, *ex l. unic. C. quando Imperator inter pupil. & vid.* Greg. *in l.* 5. *tit.* 3. *p.* 3. *gloss.*4. Covarr. *pract. c.*6. *n.*2. Escobar. *de ratioc. c.*7. *n.*60. Carrasc. *de casib. Cur. n.*16. Nec defuere aliqui dicentes, orphanam 42

nam esse matre tantum carentem, Castrensis *in rub. C. quando Imperator, &c.*

43 Ast in re illa communis sententia est, ut quæ patre caret, & est intra pupillarem ætatem, orphana dicatur, ut cum aliquibus docet Sanch. *cons. lib.4. c.1. dub.*63. *n.*5. qui loquendo in specie, quando legatum relictum est ad maritandas orphanas, asserit admittendas esse puellas patre tantum carentes, etiamsi pupillarem ætatem excesserint; debent enim esse nubilis ætatis, & præcise extra ætatem illam, ut ad hoc legatum admittantur, ut etiam tenet Lara *d. c.*21. *n.*87. quorum doctrinam admittere libet, nisi quando concurrerent aliæ orphanæ ex utroque parente, cum istæ sint præferendæ, Gratianus *discept. c.*666. *n.*3. Velasco *de privil. paup.* 10. 1. *q.*4. *n.*9. Diana *d. resolut.*52. *vers. Quarto legatum, & 4. p. tract.*4. *resol.*163. Trullench. *d. dub.*12. *n.*15. Delbene *d. c.*8. *dub.*21. *sect.*7. *n.*5. Leoncill. *a. p. privil.* 303. *n.*1.

44 Est vero quæstio ad hæc pia legata, an orphana dicatur, quæ habet patrem inutilem? Et aliqui negarunt, quia ista non proprie dicitur orphana, sed improprie, itaque nec satisfit dispositioni testatoris, quæ proprie, & meliori modo est adimplenda, Mantica *de conjectur. lib.*3. *tit.*4. *n.*15. Menochius *de præsumpt. lib.*6. *præsumpt.* 75. *n.* 8. Ergo nec præstari valet hoc legatum puellis patres inutiles habentibus, Sanch. *cons. lib.*4. *c.*2. *dub.*113. Trullench. *d. dub.* 12. *n.* 15. *vers. Deinde legatum*, Delugo *de just. disp.*24. *sect.*13. *n.*303.

45 Contrarium vero tenent alii; nam illa vere orphana dicitur, quæ caret præsidio patris, & illius opem desiderat, Gratianus *d. c.*666. *n.*1. Velasco *d. q.*4. *n.*3. quapropter vere orphana dicenda est habens patrem inutilem, quia revera caret præsidio patris, & illius opem desiderat; unde jus dans viduis privilegia, eadem concedit mulieribus viros inutiles habentibus, Covarruv. *practicarum c.*7 *n.*2. Scaccia *de appell. q.*7. *n.*116. Gaillus *observ. lib.*1. *observ.*1 *num.* 44. tum Ecclesia viduata censetur, si habeat Prælatum inutilem, *c. Inter corporalia 2. de translat. Episc.* & Universitas dicitur non habere Syndicum, si illum habeat inutilem, *l.*1. *§. Quod si nemo, ff. quod cujusque universit.* Idem dicendum in nostra specie, si puella patrem inutilem habeat, ut tenent Gratian. *d. c.*676. *n.*7. Lara *d. c.*21. *n.*31. *vers. ubi tamen*, Diana *d. resol.*52. *vers. Non tamen*: dicit probabile Delbene *d. c.*8. *dub.*21. *sect.*7. *an.*1. Leoncill. *dict. privil.* 303.

46 In hoc dubio dicendum videtur, quod si concurrant proprie orphanæ parentibus orbatæ simul cum illis habentibus patres inutiles, neutiquam istæ admittendæ sunt; nam quoties voluntas Testatoris valet proprie, & meliori modo adimpleri, nequit improprie, & per æquipollens ei satisfieri, ut dicunt DD. primæ sententiæ. Tum quia, ut considerat Sanch. *d. dub.*13. *n.* 2. nequeunt improprie admitti orphanæ istæ, si id tendat in præjudicium tertii, prout est quando alteræ adessent proprie orphanæ, orbæ parentibus, *l. Orphanotrophos, C. de Episcopis, & Clericis*, ubi Doctores, Menoch. *de arbitr. casu 66. in add. n.* 7. Castillo *lib.* 1. *controv. c.*25. *n.*17. quare, concurrentibus aliis proprie orphanis, nequeunt admitti habentes patres inutiles.

47 Tempero tamen, meo videri satis probabiliter, licet proprie orphanæ concurrerent, quando habentes patres inutiles fuissent pauperiores, & in gravioribus necessitatibus constitutæ; tunc enim cum aliis poterunt admitti ex præsumpta voluntate testatoris; nam quoties major est paupertas, videtur, velle testatorem urgentiori necessitati opitulari, quia est major pietas, prout considerat Gutierez *cons.*26. *n.*11. ubi scripsit, quod si legatum relinquatur pro maritandis consanguineis pauperibus, prospiciens prius indigentiam, quam consanguinitatem, remotior pauperior præfertur proximiori pauperi, cum id petat ratio pietatis. Ergo si puella habeat patrem inutilem, & pauperior sit, præferetur proprie orphanis.

48 Ceterum in causis piis larga facienda est interpretatio, si urgeat pietatis causa, Socin. *lib.* 1. *cons.* 124. *n.* 6. Tiraquell. *priv.*23. Surd. *de aliment, tit.*8. *privil.* 25. *n.*6. Cum ergo in specie urgeat causa majoris pietatis, nempe sublevandi majorem necessitatem, recte interpretatio fit voluntatis testatoris, voluisse præferri orphanam improprie orphanis proprie, quia pauperior est. Denique ad effectuandam voluntatem testatoris aliquando decet verba impropriare, & per æquipollens adimplere, Aymon *cons.*59. *n.*5. Alexand. *lib.*4. *cons.*100. *n.* 6. Gratian. *March. dec.*155. *n.* 14. Cum ergo in his causis piis sit effectuanda ejus voluntas in opitulanda majore necessitate, sufficiat per æquipollens adimplere, & impropriare verba, sumendo impropria pro propriis, & e contra, ut pauperi puellæ succuratur.

49 Si vero ad hoc legatum non concurrant, nisi habentes patres inutiles, recte recipiuntur, quia nulli fit præjudicium, & recte admittitur sententia secunda Gratiani, & aliorum.

50 Tandem in re, orphana dicenda non est, quæ matre tantum caret, prout dicebat Castrensis relatus *n.* 42. *in fin.* cujus sententia communiter reprobatur, Sanch. *d. lib* 4. *c.*2. *dub.*63. *n.*4. Delbene *d. sect.*7. *in fin.* Sed Carleval. *de judic. tom.* 1. *lit.*1. *tit.*1. *disp.*2. *q.*5. *sect.*7. *n.*568. bene scripsit, Castrensem illam doctrinam non habuisse, verum lecturam Castrensis mendosam existere. Erit tamen orphana existimanda, si matre careat, & insimul habuerit patrem inutilem, vel quia infirmitate corripitur, aut quia dissipator bonorum, in Curia detinetur, ut est intelligendus textus *in c. Admonere* 33. *q.* 2. Carleval. nuperrime allegatus.

51 Ceterum, quando hoc legatum relinquitur pro puellis orphanis maritandis, expositæ debent etiam admitti; nam licet parentes habeant, eos tamen demonstrare non possunt, nec illorum habent præsidium, *l. Vulgo concepti, ff. de stat. homin.* quare orphanis comparantur, Novarius *de elect. for. sect.*1. *q* 10. *n.*2. & in terminis Lara *d. c.* 21. *n.* 66. qui *n.* 68. id extendit etiamsi relictum sit pro puellis naturalibus alicujus loci, nam ut docet Barr. *in l.* 1. *in fin. ff. ad municip.* expositæ præsumuntur illius loci ubi exponuntur: quapropter ut naturales debent admitti ad hæc legata, Gregorius *in l. fin. tit.*20. *p.*4. *verbo Echandalos*, Diana *d.* 2. *p. tract.* 2. *Miscell. resol.* 52. *vers.*4. Trullench. *d. dub.*12. *n.* 15. Riccius 7. *p. collect.* 2555. & alii, Diana *tom.*6. *tract.* 8. *resol.* 47.

52 Similiter admittenda est puella ex patre servo, & matre libera concepta; ista enim civiliter patre caret, quia mortuus existimatur, & ita orphana censetur, Lara *d. c.* 21. *n. fin.*

53 Illud vero animadvertendum, quod quando expositæ concurrunt cum aliis vere parentibus orbis, quæ orphanæ proprie dicuntur, ut diximus, & tenet etiam Novarius *de elect. for. sect.*1. *q.*2. *n.*2. & quando adsunt aliæ proprie naturales, & originariæ, istæ expositis præferuntur; nam ficte tantum sunt orphanæ & naturales, quæ nequeunt concurrere cum proprie orphanis & naturalibus, Valenzuela *cons.*73. *n.*52. Augustinus Caputus *de regim. Reipub. c.* 3. *n.* 52. Ergo necessario proprie orphanæ, & naturales sunt præferendæ, Lara *d. c.*21. *n.*82. Trullench. *d. dub.* 12. *n.* 15. *vers. Vide Dianam*, Diana 3. *p. tract.* 6. *resolut.*63. Riccius *d. collectan.* 2555. *vers. Sed n.*

54 Quid si vero legatum relinquatur pro maritandis puellis, v. g. Toletanis, aut Matritensibus? Et in hoc casu illud est expediti juris, ut puellis illius loci concedatur. Sed est dubium, an puellis illius territorii valeat concedi? Et Gratianus *March. decis.*96. *an.* 1. scripsit id fieri posse; nam hoc legatum favorabile est, itaque non solum ad puellas cives illorum locorum pertinebit, sed etiam ad alias territorii, *l.* 2. *ff. de Nundinis*, *l. Quoad ex vico*, *juncta*, *l. Civilibus*, *ff. ad municip.* Valenz. *cons.*79. *n.*54. Castillo *lib.* 6. *c.* 153. *n.*14. Ergo territorii puellæ sunt etiam admittendæ, ut tenet etiam ipse Gratianus *discept. c.*217. *an.*1. Rota apud Merlin. *decis.*63. *n.*19.

55 Lara vero *d. c.*21. *n.*84. non extendit ad omne territorium, sed tantum ad suburbia, & vicos proximos civitati, vel villæ, unde puellæ vocatæ sunt; nam ea mente testatoris facile concipitur, voluisse suam voluntatem extendere ad suburbia, & vicos proximos civitati, Gratianus *discept.* 22. *n.*7. quare ad istas tantum, non ad alias totius territorii vocatio ista est extendenda.

56 In hoc dubio magnopere investiganda est voluntas relinquentis, idque perpendendum ex aliquibus qualitatibus, quæ possunt considerari in puellis ipsius villæ, seu civitatis, velut si essent illæ nobiles, ignobiles vero territorii, aut habuissent majorem indigentiam secundum statum, vel aliam quamlibet qualitatem, unde cognoscatur, voluisse testatorem tantum illas vocare, non quæ sunt territorii: quo quidem casu extensio non est ad illas facienda, verum tantum urbis, aut villæ puellæ legatum illud percipient, ut sentire videtur Gratianus, *d. decis.*96. *n.* 7.

57 Si vero æquales sint, nec adsit qualitas, unde perpendamus voluisse testatorem magis unas, quam alteras vocare, Laræ sententiam admitto dicentis, tantum extensionem faciendam ad suburbia, & vicos proximos civitati. Ratio est; nam licet hæc legata sint favorabilia, cum tamen relinquantur puellis de certo loco, extensio facienda non est cum damno tertii, sed tantum illa, quæ ex verisimiliori testatoris voluntate fieri valet, Castrens. *vol.*1. *cons.*123. *in fin.* Bursatus *cons.*227. *n.*66. Mantica *conject. lib.* 3. *tit.*19. *n.* 2.

n.2. Capponi *tom.1. discept.* 55. *n.*30. Itaque cum ex verisimili mente testatoris tantum valeat fieri extensio ad suburbia, & vicos proximoa civitati, ut membra proximiora illius, minime facienda est ad alias puellas territorii in præjudicium aliarum. Denique suburbia, & vici proximi civitati in civitate intelliguntur, non per extensionem, sed per comprehensionem, Barbosa *de appellat. verb. Civitas* 49. *n.*2. Rota apud Merlinum *decis.*12. *n.*29. quare puellæ istæ sunt admittendæ, non vero territorii, utpote in legato non comprehensæ.

58 Quando enim puellæ naturales alicujus oppidi ad similia legata vocantur, non solum illius oriundæ admittendæ sunt, sed illæ, quæ per decennium ibidem domicilium habuerint, licet aliunde originem traxerint, dummodo habeant animum ibidem commorandi; nam habitatio decennalis cum animo ibidem commorandi, facit quemque naturalem, *l.2. C. de incolis*, *lib.*10. *l.2. tit.*24. *p.* 4. Burgos de Paz *in leg.* 3. *Tauri*, *n.*372. Gregorius *in l.* 32. *tit.*2. *p.* 3. *glos. Diez annos*, Rota 2. *p. diversor. decis.*159. *n.*2. Sanch. *de matrim. lib.*3. *disp.*23. *n.*2. Unde similes puellæ ad hæc legata vocantia naturales possunt admitti, Sanch. *d. lib.* 4. *c.* 2. *dub* 12. Diana 4. *p. tract.*4. *resol.* 140. *vers. Nota quinto.*

59 Si tamen constiterit aliunde habere animum permanendi, adhuc si decennium non fuerit adimpletum, poterunt admitti; nam tempus illud a jure desideratur, ut præsumatur animus ibidem perpetuo permanendi, unde naturales censeantur. Ergo si aliunde constet animum illum habere, similes mulieres naturales ad legata illa admittentur, Sanch. *d. c.6. dub.*22. *ad fin.* Delugo *de justit. disp.*24. *sect.*11 *n.*295.

60 Sunt tamen aliquæ conjecturæ, unde probetur animus perpetuo permanendi, veluti quando consequitur quis privilegium, ut jus civitatis obtineat: cum ea translatione bonorum, & totius familiæ, aut si domum comparat, & bona immobilia, Menochius *lib.*6. *præsumpt.* 43. Rota 2. *p. divers. decis.*130. *n.*3. Carleval. *de jud. lib.*1. *tit.*1. *disp.* 2. *q.*1. *a n.*11. Barbosa *de offic. Episcop.* 2. *p. alleg.* 4. *a n.* 26. Marchinus *de ordin. tract.* 1. *p.*5. *c.*7. *a num.* 7. Valenzuela *consil.* 37. *a num.*19.

61 Hæ tamen doctrinæ explicatione indigent; potest enim testator naturales vocare puellas, intelligendo non solum domiciliarias, sed oriundas illius civitatis, vel villæ, prout quando loquimur in naturalibus alicujus Regni, ut in nostro, in quo non domiciliarii tantum intelliguntur, sed qui ibidem originem habent, Gregorius *in l.2. tit.*24. *p.* 4. *gloss.*14. Salcedo *ad Bernard. c.*54. *n.*23. Bolanus *in Curia*, *tom.*2. *lib.*1. *cap* 1. *num.*37. Sanch. *cons. lib.*2. *cap.* 1. *dub.* 9. Aliter potest naturales vocare, nempe quæ sunt tantum domiciliariæ, licet originem non habeant, ut sunt quæ per decennium habitarunt, sed constat habere animum permanendi, ut jam diximus: & in his casibus est maxima distinctio; nam si sub nomine naturalium voluerit originarias comprehendere, minime domiciliariæ admittentur, quia exclusæ censentur, Castrensis 1. *p cons.* 21. *n.* 3. Menochius *lib.*6. *præsumpt.* 30. *n.* 22. Gailius *lib.* 2. *observ.* 35. *n.*6. Barbosa *in l. Hæres absens*, §. *Proinde*, *ff. de judiciis*, *art. de for. orig. n.* 58. quapropter maxima consideratione id est inspiciendum, ne in hujus causæ decisione error subrepat.

CAPUT VII.

Prosequuntur alia ad assumptum pertinentia.

SUMMARIUM.

Quæ originaria dicantur, *n.*1. *Sed an quis sit originarius loci ubi baptizatur? affirmant plures*, *n.*2. *Intelligitur Trullench. n.*3.

An originarius dicatur, quando quis nascitur in aliquo loco, ubi parentes non habent domicilium? Prima sententia affirmat, *n.* 4. *Secunda negat*, *n.* 5. *Resolvitur*, *a n.*6.

*Origo alia est propria, alia paterna, & ideo originarius dicitur loci, ubi pater natus est. n.*8.

De origine avi duæ sunt sententiæ, quæ conciliantur, *num.* 9.

Origo matris non attenditur, nisi filius fuerit vulgo quæsitus, *n.* 10. *Quando ad legatum vocantur, quomodo & quibus regula admittenda*, *n.*11.

*Provincialis dicitur, quæ in provincia nata est. n.*12.

Legatum relictum pro maritandis virginibus, an possit suscipi ab ea, quæ pro virgine habetur? Respondetur communiter, quod sic, *num.*14. *Sed explicatur*, *a n.*15.

An si legatum relinquatur pro maritando prima filia Petri, & ante nuptias decedat, præstandum sit secundæ? Duæ sunt sententiæ contrariæ, *n.* 16. *Sed in legato pio respondetur affirmative*, *n.*17. *In prophano distinguitur*, *num.* 18.

An quando legatum relinquitur pro maritandis puellis, possit dari ingredientibus Religionem? Prima sententia negat, *n.*19. *Secunda distinguit*, *n.*20. *Tertia in quolibet casu affirmative respondet*, *n.*21. *Resolvitur late*, *a n.*22. *Non tamen dabitur puella Tertiariæ*, *n.*26.

Quando puellæ legantur mille, si nupserit, & ducenta, si Religionem ingrediatur, an debeat suscipere mille si ingrediatur Religionem? Prima sententia affirmat, *n.* 27. *Explicatur lex* 99. ff. de condit. & demonstrat. *n.*28. *Secunda tenet contrarium*, *n.* 30. *Resolvitur*, *a n.* 31.

Si legentur centum pro dote, dabitur etiam ingredientibus Religionem, *n.*35. *& similiter si legentur viduæ ea conditione, ut viduitatem servet*, *n.*36.

Legatum relictum viduis, dari valet cœlibem vitam agentibus, *n.* 37. *&* 38.

Legatum pro maritandis puellis quando debeatur, aliqui dicunt secutis velationibus, *n.* 39. *Sed sufficere matrimonium de præsenti asseritur*, *n.*40.

Si certa puella legetur ad matrimonium, & ante nuptias decedat, extinguitur legatum: sed explicatur, *n.*41.

Nonnunquam ad has puellas maritandas solent fundatores vocare originarias alicujus certi oppidi, aut terminatæ urbis; idcirco explicandum, qui sub hoc nomine intelligatur. Origo enim (ut animadvertit Carleval. *de judiciis*, *lib.*1 *tit.* 1. *disp* 2. *q.*2. *n.*84.) aliquid superaddit ad ipsam civilitatem, ita ut quando originarii nominantur, non alii cives nominari, aut vocari censeantur. Et ratio est; nam alienigena facile fit civis contrahendo domicilium, quod pendet a facto, & ejus voluntate, *l. Non utique* 34. *l. Domicilium* 20. *l. Nihil* 31. *ff. ad municip.* Originarius vero minime dicitur, nisi natus fuerit in eadem civitate, aut per fictionem, nempe per privilegium Principis. 1

Igitur originarius dicitur alicujus loci, qui ibidem natus est, *l. Qui ex vico* 30. *ff. ad municipal.* Glossa *in c.* 1. *de usur. lib.*6. *verb. Alienigenas*: quod aliqui extendunt ad locum, ubi quis baptizatus fuerit, *leg.* 2. *tit.* 24. *part.* 4. quia si nativitas naturalis dat originem, quanto magis spiritualis, qua baptizatus nascitur ad gratiam, Gregorius *in d. leg.*2. *verb. Christiane*, Gonzalez *in regul.*8. *gloss.*9. §. 1. *a n.*105. Barbos. *de offic. Episcop.* 2. *p. alleg.*4. *n.* 3. Carleval. *d. lib.*1. *tit.*1. *disp.*2. *q.*2. *n.*111. 2

Trullench. tamen *de Sacram. Ord. dub.* 7. *n.*3. id temperat admittendum tantum, quando locus ubi natus est nescitur; tunc enim baptismus facit originarium illius loci puerum baptizatum, alias multa incommoda orirentur, dum patres, ut commoda originis filiis pararent, per multum temporis spatium eos baptizare differrent. Verum DD. contrarium asserentes loquuntur, fraude cessante, & absque aliqua malitia, ut scripserunt Gonzal. *d.* §.1. *n.* 113. Gratian. *Discept. Forens c.*75. *n.*17. 3

Est tamen dubium non leve, an originarius dicatur, quando quis natus fuerit in aliquo loco, ubi parentes non habebant domicilium, sed quando ibant peregrini, vel casu ibidem reperiuntur? Prima sententia affirmat, *ex l.*1. *in princip. ff ad municipal.* ibi: *Municipium, aut nativitas*, *l. Cives* 7. *C. de incolis*, *lib* 10. Cæterum ratione ducitur; nam si ex sola nativitate originarius non fieret, sequeretur, quod ex sola voluntate patris penderet filiorum origo, cum ex ejus voluntate dependeat stabilire domicilium, necne: quod non est dicendum. Ergo asserendum, ea sola nativitate pendere originem, etiamsi pater fuerit peregrinus, aut casu in illo loco reperiatur, Felinus *in c. Rodulphus* 35. *de rescript. n.*14. Cravetta *vol.*3. *cons.*441. *n.*3. Barbosa *in d. l. Hæres absens*, §. *Proinde*, *art. de orig. for n.* 3. Riccius *in praxi for. decis* 298. *n.*2. Gratianus *discept. for. c.* 75. *a n.* 1. Amaya *in l.*7. *C. de incol. lib.* 10. *n.*43. Narbona *in l.* 20. *tit.* 1. *lib.*4. *Recopilat. gloss.* 2. *ex n.*138. 4

Secunda sententia amplius requirit, quam nativitatem, scilicet quod pater in loco illo habeat domicilium constitutum, ubi filius nascitur, ad hoc quod illius oppidi originarius dicatur: nec sufficiet esse peregrinum, aut casu ibidem inveniri, *ex l. Filios* 3. *C. de municip. & incolis*, *lib.*10. qui textus ad originem supponit domicilium esse necessarium: quapropter si casu alibi filius nascatur, ibidem non contrahit, sed patris sequetur, ubi domicilium habet. Rursus, licet aliqua jura dicant originem contrahi ubi quis natus 5

est,

est, noo expresse loquuntur ex sola nativirate; idcireo sunt intelligenda quando quis natus fuerit in domicilio patris, non vero alibi easu, aut quando peregrinus fuerit, Cevallos *comm* q.458. *n.* 17. Carleval. *d. q.* 2. *num.* 93. Sanchex *de matrim. lib.* 3. *disp.* 23. *n.* 3. Trullench. *de Ord. d. dub.* 7. *n.* 3. Marchious *eod. tract.* 1, *p. lib.* 5. *c.* 6. *n.* 8. Barbosa *d.* 3. *p. allegat. n.* 7.

6 In hoc dubio animadverto, nullum jus concludentee probare has sententias ex his, quæ pro urtaque rraduntur; nam tearus *in d. l.* 1. *ff. ad municipal.* in illis verbis admittit interpretationem, ut nativitas intelligatur, supposito patris domicilio, Lex *Cives*, nihil ad rem importat: lex *Filios*, nihil certum concludit, recipit enim plura interpretamenta, quæ late prosequitur Carleval. *d. q.* 2. *n.* 93. quapropter nequit ex his juribus aliquid certum decerpi.

7 Prętetea dico, mihi semper admittendam videri secundam sententiam, ex proprietate verbi; nam origo aliquid amplius dicit, quam nuda nativitas, hoc est aliquid ab alio provrniens, Ovid. *Fast.* 2.

O quam de tenui Romanus origine crevit!

Virgil. 2. *Georgic.*

Non alios prima crescentis origine mundi
Illuxisse dies, aliumve habuisse tenorem
Crediderim.

Ideitco licet jura non petant longam successionis seriem, saltem patris domicilium erit necessarium, ut antecedat: & confirmatur *ex l.* 19. *tit.* 3. *lib.* 1. *Recopil.* quæ loquens de naturalibus, & originariis hujus Regni ad obtinenda Beneficia, non ex sola nativitate id constituit, sed etiam quod pater in his Regnis domicilium habuerit, ut inde originem trahat, Burgos de Paz *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 374. Villar *in Sylva Respons.* 4. *p. resp.* 7. *ex n.* 19. quare quoties quis originarius dici debet, non solum ex sola nativitate pensandum, sed simul cum domicilio patris. Denique in jure, quod per accidens est, non consideratur, sed quod est per se, ut in terminis docet Abbas *in d. c. Rodulphus*, *de rescript. n.* 9. Ergo eum sit accidens nasci in alio loco, id non est considerandum, sed attendendum ad originem ipsius patria, prout etiam tenuit Rota 5. *p. divers. decis.* 327. *n.* 3. Diana 8. *p. tract.* 2. *resol.* 11.

8 Hæc autem origo dicitur propria, quatenus est ex propria persona. Est tamen alia, quæ dicitur paterna; nam in loco ubi pater natus est, filius licet alibi nascatur, habet originem; dicitur enim locus originis noo solum ubi quis natus est, sed etiam ubi ejus pater, *l. Assumptio* 6. §. 1. *ad Municipal. l. Si ut proponis*, *C. de incolis*, *lib.* 10. Tum etiam oriundus dicitur a nativitare propria, seu paterna, *l. Hujusmodi*, §. *Legatum*, *ff. de legat.* 1. Jason. *ibid. n.* 18. Boerius *decis.* 13. *n.* 13. Itaque etiam quis originarius dicitur illius loci, ubi pater natus est, Navarrus *cons.* 19. *de temp. ordin.* Guttier. *cons.* 7. *n.* 1. Riccius *in praxi for. decis.* 298. *n.* 4. Gratianus *d. c.* 75. *n.* 11. Barbosa *d. allegat.* 4. *n.* 4. Carleval. *d. q.* 2. *n.* 50.

9 De avi origine, an nepos illam sequatur, disceptatio est? Negarunt aliqui, alteri affirmarunt, quos refert Amaya *in l.* 7. *C. de incolis*, *lib.* 10. *a n.* 21. qui conciliationem admittunt, ut nepos avi originem contrahat, quando nascitur in ejus potestate; secus vero si extra. Sed de jure nostro Regio id non admittendum; nam quando filius matrimonium contrahit, exit a patria potestate, *l.* 47. *Tauri*, *leg.* 8. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recopilat.* unde nepos nascitur præcise extra avi potestatem, & consequenter nequit sequi avi originem, Gregorius *in l.* 32. *tit.* 2. *p.* 3. *gloss.* 4. Carleval. *d. q.* 2. *n.* 54. Riccius 5. *p. collect.* 1583. *in fin.* Balmaseda *de collect. q.* 60. *n.* 2.

10 Origo enim materna nunquam admittitur, cum mariti domicilium sequatur, quidquid contradicant Gutierez *d. cons.* 6. Genuensis *in praxi*, *tricen.* 8. *q.* 216. *n.* 2. quorum sententiam admittendam censeo, quando filius fuerit vulgo quæsitus, quia aliam originem non habet, Amaya *in dict. l.* 7. *n.* 16. Diana 8. *p. tract.* 2. *resol.* 18. alias neutiquam suscipienda erit, Barb. *d. alleg.* 4. *n.* 14. Trullench. *d. dub.* 7. *n.* 6. Amaya *in d. l.* 7. *n.* 26.

11 Unde cognoscendum, quando ad hæc legata puellæ alicujus loci originariæ vocantur, quomodo, & quibus regulis admittendæ, ita ut intelligantur illius loci originariæ, si ibidem natæ fuerint, non casu, sed quando pater domicilium habuerit, aut si sit locus ubi pater natus fuerit, aut de jure communi, ubi avus natus fuerit, & neptæ natæ in ejus potestate.

12 Si vero provinciales vocarentur, illæ dicuntur, quæ in Provincia domicilium habuerint, aut illius fuerint oriundæ, *l. Provinciales* 180. *ff. de verb. signific.* Amaya *in d. l.* 7. *n.* 8.

Sæpe hoc legatum pro maritandis virginibus relinquitur, & tunc viduis, aut quæ corruptæ agnoscuntur, minime concedendum, Lara, *d. c.* 21. *n.* 88. Trull. *d. dub.* 12. *n.* 15. Est tamen dubium hinc diluendum, an quæ communiter pro virgine habetur, verum revera non est, in utroque foro possit hoc legatum percipere; mens enim testatoris illa videtur, ut tantum virginibus detur: quare contra mentem illius puella ista perciperet legatum, & nec in foro conscientiæ poterit retinere. 13

Sed in specie communiter tenent contrarium DD. etiam si ea culpa sua fuerit puella illa corrupta; nam in his legatis piis directe non respiciunt fundatores qualitatem virginitatis, sed quod puellæ illæ inventis maritis ad peccata non prolabantur, cum adhuc finis, & intentum testatoris existat in hac corrupta occulte, & communiter pro virgine habita. Ergo poterit in utroque foro suscipere, & retinere hoc legatum. Tum, nam quisque non tenetur sua peccata propalare, idque gravissimum inconveniens est in mulieribus, quæ amissa verecundia naturali, & suo crimine notorio, facile ad majora delicta dilabuntur, Turrecrem. *in c. Si peccaverit* 2. *q.* 2. *n.* 28. adstipulatur illud Jerem. *c.* 3 *vers.* 3. dicentis: *Frons mulieris meretricis facta est tibi, noluisti erubescere.* Ergo recte in utroque foro poterit hoc legatum suscipere, & retinere, Lara *d. c.* 21. *n.* 90. Diana 2. *p. tract.* 2. *resol.* 52. *vers. Nota etiam*, Trullench. *d. dub.* 12. *n.* 15. *vers. Quinto legatum*, Delbene *de immun. c.* 8. *dub.* 21. *sect.* 8. 14

In hoc dubio verba testatoris pensanda sunt; nam si voluerit ut virginibus concedatur, & non aliter, tunc nequit puella, ut virgo reputata, quæ revera non est, legatum illud percipere, nec retinere, quia agere fuisset contra voluntatem testatoris. Verum si dicat, legatum relinquere pro maritandis virginibus simpliciter, absque aliis verbis, unde corruptæ excludantur expresse, illorum Doctorum admittenda est doctrina, idque non solum ex suis fundamentis, sed etiam quia tantum illis verbis, *puellis virginibus*, voluit puellas communi fama virgines, & honestas vocare: quapropter executores, seu patroni tenentur inquirere de honestate puellarum, & illas admittere, quæ virgines, & honestæ communiter reputantur, Lara *d. n.* 90. Ergo recte similes puellæ poterunt legatum illud percipere, & retinere. 15

Est vero dubium, quando testator reliquerit legatum pro maritanda prima filia Petri, & ipsa prima ante nuptias decesserit, an secundæ ipsius Petri filiæ debeatur? Romanus *cons.* 308. asseruit non deberi, quia tantum in personam primæ filiæ dirigebatur: ergo nequit dari secundæ. Imola *cons.* 103. contrarium consuluit, quia in secunda verificatur effectus legati: verum tandem id totum conjecturis relinquit, Mant. *lib.* 7. *conject.* *tit.* 7. *n.* 10. Azevedus *cons.* 1. *n.* 43. Diana *d. resol.* 52. *vers. Cum legatum*, Trullench. *d. n.* 15. *vers. Deinde legatum*, Delbene *d. dub.* 21. *sect.* 15. Leoncillus 2. *p. privil.* 345. *n.* 3. 16

Sed loquendo in legato pio, quando relinqueretur pro maritanda prima filia Petri paupere & ad sublevandam ejus indigentiam, assero legatum deberi secundæ, si prima ante nuptias decedat; nam ex charitate, & pia affectione testatoris sufficienter conjecturatur, voluisse dari secundæ, si prima absque nuptiis decedat; quia secunda simili necessitate, & indigentia premitur, & in ea simile bonum illius animæ consideratur. Cæterum, nam quando intuitu pietatis relinquitur legatum pro dotanda puella paupere, si ipsa decedat, non extinguitur legatum, quin potius alii puellæ pauperi pro dote est concedenda, Mantica *d. lib.* 8. *tit.* 5. *n.* 23. Genuensis *in praxi*, *tricen.* 53. *q.* 387. *n.* 4. Cum ergo impræsentiarum adsit alia filia Petri, erga quem, & ejus filias demonstraverat affectionem, inde est, ut secundæ sit concedendum, præcipue cum sit magis conforme voluntati testatoris. 17

Quando vero legatum pium non fuerit, respiciendum est, an favore puellæ relictum fuerit pro servitio, aut alia causa respiciente ipsius personam; quo quidem casu illa decedente ante nuptias extinguetur legatum; secus si contemplatione patris relinquitur, quia secundæ debebitur, ut explicant Genuensis, & Mantica nupertime allegati. 18

Est in re trita, sed non prætereunda quæstio, an quando legatum relinquitur pro puellis maritandis, possit dari Religionem ingredientibus? Prima sententia negat; nam quoties aliquid relinquitur ad contrahendum matrimonium, semper intelligitur de carnali, non de spirituali, idque diversis nominibus explicatur: quia illud matrimonium dicitur, istud Religionis ingressus: quare cum testator solum de matrimonio carnali senserit, extensio non est facienda ad spirituale, Bald. *in Auth. Nisi rogati*, *C. de Sacros. Eccles. num.* 11. 19

num. 11. Natta *conf.* 296. *num.* 1. Malvetius *conf.* 21. *per tot.* Mantica *lib.* 8. *conject. tit.* 3. *n.* 22.

20 Secunda sententia distinguit, ita ut quando legatum hoc certæ personæ relinquitur, ei debeatur, si Religionem ingrediatur; secus vero si generaliter relinqueretur pro maritandis puellis. Ducitur *ex Auth. de Sacros. Episcop. §. Præsenti, collat.* 9. *Auth. Nisi rogati, C. ad Trebell.* ubi matrimonium carnale, & spirituale assimilantur quoad effectum adimplendi ultimas voluntates. Cum ergo legatum relinquitur certæ puellæ propter affectionem ad illam, matrimonium carnale, & spirituale non distinguuntur; secus si generaliter relinqueretur, quia deficiente illa singulari affectione, tantum dispositio de matrimonio carnali intelligitur, Rota apud Farin. 1. *p. Select. dec.* 130. *num.* 1. Azevedus *conf.* 16. *a n.* 21. Lara *d. lib.* 1. *c.* 21. *n.* 24. Barb. *de offic. Episc.* 3. *p. allegat.* 83. *n.* 27. Sanchez *de matrim. lib.* 1. *disp.* 33. *n.* 29. Bonacina *de restit. disp.* 3. *q.* 1. *punct.* 4. *nu.* 20. *vers. Idem judicium*, Delugo *d. sect.* 11. *n.* 293. Delbene *d. cap.* 8. *dub.* 21. *sect.* 2. *num.* 4.

21 Tertia sententia asserit in utroque casu, sive certæ personæ relinquatur, sive universaliter, deberi legatum puellis ingredientibus Religionem: Et est ratio, quia validum est argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, *c. Cum inter Canonicos, de elect. cap. penult. & ult. de translat. Episcop.* Gomez *in l.* 29. *Tauri, nu.* 14. Vincentius de Franchis 1. *p. dec.* 46. *num.* 2. unde bona fideicommissi, sicut possunt alienari ad dotandam filiam pauperem ad matrimonium carnale, similiter etiam ad spirituale, ut adnotarunt scribentes *in Auth. res quæ, C. comm. de legat.* Quapropter cum legatum hoc relinquatur ad matrimonium, non solum in utroque casu intelligendum est de matrimonio carnali, sed etiam de spirituali. Cæterum, nam ut advertunt communiter DD. *in d. Auth. Nisi rogati*, nihil intelligitur in his casibus cogitasse testatorem de ingressu Religionis, Delbene *d. sect.* 2. *nu.* 2. quare non exclusus censetur casus iste, quando puella Religionem ingrediatur, sed comprehensus, casu quo de illo cogitaret. Denique licet in his legatis generalibus ad maritandas puellas non adsit affectio particularis ad illas, quando aliqua Religionem ingrediatur, adest tamen favor, & affectio erga Religionem, quæ semper est præsumenda in homine Christiano, idcirco in utroque casu semper legatum debebitur puellæ Religionem ingredienti, Genuensis *in praxi, tricen.* 13. *q.* 387. *n.* 3. Velasco *alleg.* 52. *n.* 7. Castillo *controv. lib.* 5. *c.* 90. *a nu.* 55. *& de aliment. c.* 30. § 8. *an.* 5. Diana 5. *p. tract.* 14. *resol.* 35.

22 In hoc dubio tota disceptatio est de interpretatione voluntatis testatoris, an de matrimonio carnali tantum senserit, excludendo spirituale. Potest enim testator facere legatum ad matrimonium carnale tantum, excludendo spirituale; nam potest facere opus minus pium, relinquendo majorem pietatem: quare valet relinquere legatum ad matrimonium carnale, excludendo spirituale; unde admittenda non est doctrina Baldi, quam refert Natta *conf.* 292. asserentis, conditionem excludentem Religionis ingressum, rejiciendam esse, tanquam impeditivam vitæ contemplativæ: & ita in his legatis ad maritandas puellas non esse admittendam, si ea inde excluderetur matrimonium spirituale; nam licet legatum relinquatur tantum ad matrimonium carnale, non est aliquod impedimentum vitæ contemplativæ; quia testator non tenetur præcise allicere per legatum ad ingressum Religionis, & ad majorem pietatem relinquere; sed tantum tenetur non impedire, quod est diversum.

23 Unde colligitur, quod quoties testator voluerit, & insimul demonstraverit velle legatum illud relinquere ad matrimonium carnale, & non ad spirituale, id erit observandum, nec quæ monachatur ipsum percipiet. Idque accidere valet, quando legatum relinqueretur puellæ ea conditione, ut Petrum in matrimonium duceret; tunc enim ad matrimonium carnale relictum videtur: quod id dicendum, si Petro legaretur ea conditione, ut Mariam uxorem haberet. Secundo, quando jocalia, & vestes sericas legasset ad contrahendum matrimonium, quia intelligeretur tantum de carnali. Tertio, quando legatum fuerit amplioris dotis, quam par est ad ingressum Religionis. Quarto, quando negative legasset, nempe: *Lego Titio mille, si non nupserit:* conditio enim illa negativa intelligitur de matrimonio carnali, ut late prosequuntur Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 148. Fontanel. *de pact. nupt. tom.* 2. *gloss.* 3. *clausul.* 6. *p.* 6. *ex n.* 11. Castillo *d. c.* 90. *n.* 59. Guttierez *de matrim. c.* 20. *n.* 27. Grat. *discept. c.* 533. *an.* 23. Stephan. *cent.* 2. *resol.* 172. *n.* 10. Sanch. *de matrim. d. disp.* 33. *num.* 30.

24 Erit ergo concertatio, quando sumus in dubio, nec constat quid voluerit testator, an intelligendum legatum de matrimonio carnali tantum? Et distinguendum censeo, quando legatum hoc est pium, & relinquitur puellis pauperibus intuitu pietatis; aut quando est profanum, veluti si relinqueretur consanguineis, etiam divitibus, inspecta consanguinitate, & sanguinis ratione. Primo enim casu dandum est virginibus, seu puellis ingredientibus Religionem; nam ut bene considerat Genuensis *d. q.* 387. *n.* 3. *ad fin.* in similibus legatis piis intentio fundatoris principalis est succurrere indigentiæ pauperum puellarum, ne illecebris carnis implicentur: quod meliori modo fit, si Religionem ingrediantur. Ergo cum ingrediendo Religionem principalis intentio testatoris adimpleatur, inde est ut legatum istud puellis spirituale matrimonium contrahentibus, id est Religionem ingredientibus, sit concedendum. Cæterum, nam quando intentio testatoris pia fuit, & prospexit bonum suæ animæ, dummodo expresse non excluserit, præsumitur velle, ut legatum in majorem causam pietatis convertatur, prout est ingressus Religionis.

25 Si vero legatum ad maritandas puellas fuerit profanum, aliter dicendum censeo; quia in his standum est proprietati verbi, quod proprie verificatur in matrimonio carnali, ut tenent Novellus *de dot.* 6. *part. privil.* 72. *n.* 2. Menochius *d. lib.* 3. *de præsumpt.* 158. *num.* 13. quare exclusus censetur ingressus Religionis. Deinde, nam si legatum hoc divitibus est concedendum, vult testator, ut puella habeat amplissimam dotem ad matrimonium carnale. Tandem, quia si relinquitur consanguineis intuitu consanguinitatis, videtur velle fundatorem ampliationem, & propagationem familiæ, quod est necessario faciendum per matrimonium carnale. Ergo nequit legatum illud concedi ingredientibus Religionem.

26 Illud vero prætereundum non est, quod si puella, cui relictum est legatum, quando maritum duxerit, nec matrimonium contrahat, nec monachetur, verum vitam cœlibem egerit domi, Tertiario tantum Ordine admisso, illud non consequetur, cum minime per hunc vivendi modum conditionem adimpleat, & sic decisum asserit Castillo *decis. Siciliæ* 88. Thoro *in Summa, privileg.* 74. *in fin.*

27 Prorsus est alia enucleanda difficultas, an quando puellæ mille legantur, si nupserit; & ducenta, si Religionem ingrediatur, si tamen Monacha fiat, mille debeantur? Prima sententia affirmat, ex decisione textus *in l. Titia* 99. *ff. de condit. & demonstrat.* ubi legatum relictum fuit ad ducenta, si non nupserit; & centum, si nupserit: & asserit Consultus, ducenta si nupserit, deberi; quia id melius est ad procreationem liberorum, & majus bonum Reipublicæ. Ergo cum melius sit, & opus majoris perfectionis Religionem ingredi, quam nuptias contrahere, inde est, ut mille debeantur, si puella legataria Religionem ingrediatur.

28 Sed textus ille assumptum non probat, quia conditio illa, si non nupserit, imposita puellæ non viduæ, pro non adjecta habetur, *l. Quoties* 22. *leg. Cum tale* 71. *§. Mævia, ff. de condit. & demonstr.* Gomez *variar.* 2. *tom. c.* 4. *nu.* 18. Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 22. *n.* 40. quare legatum ducentorum purum relinquitur, & debentur puellæ, etiamsi matrimonium contraxerit: quod diversum est, quando clare testator disposuit, ut mille darentur, si nupserit; & ducenta, si Religionem ingrediatur, ut bene explicat Covar. *lib.* 1. *variar. c.* 19. *n.* 9. *vers. Sed an.*

29 Verum ratione ducitur hæc sententia; nam in legatis inspicientibus favorem Religionis non est sequenda voluntas Testatoris, sed aliquando contra eam de jure disponitur, *Auth. Nisi rogati, C. ad Treb. Auth. de Sanctiss. Episcop. §. Pervenit, coll.* 9. Ergo cum adsit favor Religionis, ut mille concedantur, & puella Religionem ingrediatur, inde est, ut mille debeantur quando monachatur, non vero ducenta, Bart. *in l. ff. de his, quæ pæn. nomin.* Boerius *in c. In præsentia, de probat. nu* 494. Gabriel. *comm. opin. tom.* 2. *lib.* 10. *verb. Legatum*, Gomez Bajo *in praxi, lib.* 2. *q.* 133. *nu.* 16. Lara *d. cap.* 21. *n.* 25. Thoro *in Summ. privil.* 242. Pellizar. *in Manual. Regul. tom* 2. *sect.* 10. *cap.* 3. *n.* 50. Diana 2. *part. tract.* 2. *resol.* 82. *vers. Et tandem*, Delbene *d. cap.* 8. *dub.* 21. *sect.* 3. *an.* 1.

30 Secunda sententia tenet contrarium; nam clara est voluntas Testatoris, ad quam aliqua justa ratione potuit moveri; & non in odium Religionis, a qua minime est discedendum, etiam favore alicujus causæ piæ. Ergo tantum ducenta debebuntur. Rursus ad matrimonium carnale contrahendum major dos est necessaria, quam ad spirituale, idcirco legans ducenta, si monachetur; & mille, si nupserit nihil aliud voluit, nisi urgentiori necessitati subveniri. Ergo

id erit observandum, ut dicit verius Covar. *d. c.* 19. *n.* 9. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 83. *n.* 26. Derianus *lib.* 1. *consf.* 41. *n.* 30. Cancerius 1. *p. variar. c.* 24. *n.* 10. Guttier. *can. lib.* 1. *qu.* 32. *num.* 18. Sanch. *de matrim. lib.* 1. *c.* 34. *n.* 11. Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 207. *n.* 15.

31 In hoc dubio cardo difficultatis consistit, an hæc conditio, *si nupserit*, habita consideratione ad ingressum Religionis, pro non adjecta habeatur, necne? Et Bonacina *de rest. disp.* 3. *q.* 1. *punct.* 4. *prop.* 4. *n.* 20. *vers. Idem judicium*, asserit pro non scripta haberi; nam si legentur ducenta, si Religionem ingrediatur, & mille, si nupserit, tunc conditio, *si nupserit*, est impeditiva majoris boni, nempe Religionis ingressus, quia majoris summa legati allicitur ad nuptias, & abstrahitur a Religione. Ergo conditio, *si nupserit*, pro non scripta habebitur, Guttier. *de matrim. c.* 21. *a n.* 1. Sanchez *d. disp.* 34. *a n.* 3.

32 Sed hæc doctrina admittenda non est, quia legatum hujuscemodi relictum non valet considerari positum in odium Religionis, nempe illa mille posita fuisse, ut puellam averteret a Religione capessenda; sed quia major dos est necessaria ad nuptias, quam ad Religionem, vel quia per nuptias vult propagationem familiæ, aut ex alia qualibet causa. Ergo pro scripta habenda est. Cæterum *Auth. Nisi rogati*, *Auth. de Sanctiss. Episcop. §. Præsenti*, licet probent, conditionem, *si nupserit*, adimpleri per ingressum Religionis, non tamen probant contra voluntatem testatoris conditionem, *si nupserit*, pro non scripta haberi, comparatione ingressus Religionis, ut ex eisdem decerpitur. Ergo impræsentiarum pro adjecta est habenda, Menoch. *d. præsumpt.* 83. *a n.* 4. Sanch. *d. disp.* 34. *nu.* 1. a quo dissentit *n.* 3. Tondutus *tom.* 1. *cap.* 45. *n.* 7.

33 Unde difficultas ista resolvenda est, quod si constiterit clare testatorem mille legasse ad nuptias, & ducenta ad Religionem in odium illius, ut puellam ab illa averteret, tunc mille ingredienti Religionem debeantur; quia conditio, *si non nupserit*, pro non scripta habetur: secus autem si id non constiterit; nam cum pro scripta habeatur, specifice est adimplenda, & tantum ducenta deberentur, ut desumitur ex Barbosa *d. alleg.* 83. *n. fin.* Faria ad Covar. *lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 53. Castillo *controv. lib.* 5. *cap.* 90. *n.* 64. Tondutus *d. c.* 45. *numer.* 8.

34 Ast illa cautela communiter proponitur, ut opinionum dissidia effugiantur, nempe ut Testator dicat, *Lego ducenta Mæviæ, si Religionem ingrediatur, & mille ei qui eam uxorem ducat*; tunc enim absque dubio nubens mille percipiet, & tantum ducenta, si Religionem ingrediatur, Lara *d. c.* 21. *n.* 25. *in fin.* Sanchez *d. disp.* 34. *n.* 13.

35 Præterea si legatum relinquatur hoc modo conceptum, *Lego centum pro dote puellarum*, tunc non solum debetur puellis carnaliter contrahentibus, sed spiritualiter Religionem ingredientibus; nam dos non solum constituitur in matrimonio carnali, sed in spirituali verificatur, Baeza *de melior. filiabus cap.* 14. *n.* 8. Ergo debet concedi Religionem ingredientibus, Azevedus *cons.* 16. *n.* 30. Cenedo *pract. c.* 35. *n.* 11. Castillo *de aliment. c.* 39. §. 8. *n.* 16.

36 Quando enim legatum relinquitur viduæ, si viduitatem servaverit, ei debetur, si Religionem ingrediatur; proprie enim voluntatem testatoris adimplet, Sanchez *de matrim. lib.* 7. *disp.* 91. *n.* 46. Trullench *in Decalog. lib.* 7. *c.* 18. *dub.* 12. *num.* 20.

37 Dubitari tamen poterit, si legatum relinquatur viduis, an dari possit pauperibus vitam cœlibem agentibus? Et negandum videtur; nam vidua proprie sumpta, est quæ marito caret, quia defunctus est, & in hoc sensu communiter accipitur, *cap. Viduas* 16. *dist.* 34. Ergo hoc legatum nequit nisi viduis maritis carentibus concedi.

38 Verum probabiliter contrarium est tenendum, *ex leg. Malum* 242. §. *Videam* 3. *ff. de verb. significat.* ubi asseritur, sub hoc nomine etiam vitam cœlibem agentem, & quæ maritum non habuit comprehendi. Et ratio est, quia in eisdem eadem fragilitas sexus, & judicii imbecillitas consideratur. Ergo sub eodem nomine comprehenduntur. Tum viduæ non multum a virginibus vitam cælibem agentibus distant, ut scripsit Justinianus *in Auth. de non eligend. secund. nupt. §. Optimum, collat.* 1. Velasco *de privil. pauperum, tom.* 3. *q.* 3. *num.* 203. Ergo quoties viduis aliquid fuerit relictum, etiam vitam cœlibem agentibus valet concedi. Denique licet vidua in propriissima significatione dicatur, quæ caret marito, Rebuffus *in d. l. Malum*, Barbosa *de appellat. verb.* 272. *num.* 1. tamen quoad favorabiliora etiam vitam cœlibem agentem comprehendit, prout etiam vidua dicitur, quæ habet virum inutilem, eo quod ejus auxilio careat, ut cum multis docet Barbosa *d. appell.* 272. *n.* 3. Ergo etiam ad hoc legatum admittetur, ut bene tenet Diana 11. *part. tract.* 3. *res.* 8.

39 Denique legatum ad maritandas puellas, quando debeatur, incertum est. In re tamen illud debet considerari, ut si testator sentiat legare ad præparatoria nuptiarum, sufficiat, quod nuptiæ sint proximæ, ac de earum necessariis agatur. Si vero ad nuptias legatum fuerit relictum, vel pro maritandis, aut dotandis puellis, Lara *d. cap.* 41. *a nu.* 49. dicit non solum sufficere matrimonium contractum esse de præsenti, sed requiri velationes subsecutas, prout observatur in lucris durante matrimonio acquisitis, quæ non nisi secutis velationibus debentur, *ex leg.* 9. *titul.* 9. *lib.* 5. *Recopilat.* temperat tamen *n.* 54. nisi per conjuges non steterit, quo minus receperint; tunc enim ante velationes legatum percipient, utputa si Episcopus, aut Parochus requisitus noluerit eos velare.

40 Ast mihi videtur similia legata deberi, quando matrimonium contractum fuerit de præsenti, & conjuges simul inhabitent. Et ratio est, quia in favorabilibus uxor dicitur, quæ de præsenti contraxit, *l. Non sine, vers. Quamvis, Cod. de bonis quæ lib.* idcirco matrimonio per verba de præsenti contracto, hoc legatum, quia favorabile est, debebitur. Tum, nam quando simul conjuges habitant, adsunt onera matrimonii, ad quæ sublevanda est legatum relictum. Ergo absque velationibus debebitur, si modo contractum sit matrimonium, & insimul conjuges habitaverint.

41 Si legatum relinquatur certæ puellæ ad nuptias, & ante illa decedat, non debetur, sed extinguitur legatum, De-lugo *de justit. disput.* 24. *sect.* 13. *num.* 309. quod intelligas, nisi testator voluerit, ut in aliud pium convertatur, aut expresse, vel tacite. Si vero certis puellis relinquat ex genere, vel ex aliis qualitatibus, & pro tunc non inveniantur, asservatur legatum, donec adsint, Sanchez *cons. lib.* 4. *cap.* 2. *dub. ult.*

CAPUT VIII.

De legatis relictis pro pauperibus incarceratis, & pro redemptione captivorum.

SUMMARIUM.

Legatum ad excarcerandos pauperes est pientissimum, n. 1.

Legatum relictum ad pauperes excarcerandos, potest dari ne incarcerentur, n. 2. & 3.

Quod est in causis piis expendendum, recte datur pro excarcerandis pauperibus: & idem de eo quod relinquitur pro redimendis captivis, n. 4.

Legatum pro alendis pauperibus incarceratis nequit ad aliud diverti, sed dandum est non habentibus unde alantur, num. 5.

Incarceratus pauper in causa civili, alendus est ab actore, & extenditur ad nobilem domo retentum; extenditur etiam ad cessionarium, n. 6.

An hoc procedat de jure? Affirmative respondetur, n. 7.

An si creditor alimenta non præstet, possit judex illum relaxare? Negant aliqui, nu. 8. *Contrarium defenditur*, n. 9. *Explicatur*, n. 10.

An quando adest legatum ad alendum incarceratum, sit a creditore alendus? Aliqui negant, n. 11. *Alteri affirmant*, n. 13. *resolvitur*, a n. 14.

Explicatur lex 4. tit. 16. lib. 5. Recopilat. *num.* 16. *An licita*, a n. 17. *& de alimentis per novem dies*, n. 19 & 20.

In desuetudinem abiit, num. 21. *Praxis ad hæc alimenta*, num. 22.

Accusator tenetur alere reum pauperem, & præstare litis expensas, n. 23. & 24. *Si accusator pauper fuerit, provideat judex, & tandem ad collectas perveniat*, n. 25.

Advocati, & alii officiales tenentur gratis his pauperibus inservire, & in aliquibus Curiis ita provisum, n. 26.

An quando de publico est provisum, accusator tenetur expensas solvere, sunt duæ sententiæ, n. 27. *Resolvitur*, num. 28. *Judices nec ab eis possunt sportulas recipere*, num. 29.

Redimere captivos pia est causa, num. 30. *& æquiparatur causa alimentorum, An vero divites teneantur redimere captivos*, n. 31.

Hæres extranei, si testatorem non redimat, fit indignus, num. 32.

Ad redimendos captivos possunt vendi res Ecclesiæ, num. 33. *Si Ecclesia sit pauper, an id possit fieri, an vero solum in indigentia extrema*, n. 34.

Bona

Bona fideicommissi possunt alienari ad fines redimendos captivos, num. 35.

Filius tenetur redimere patrem, n. 36. *& poterit ob omissionem exhaeredari, & alii consanguinei hereditate privantur, & id explicatur*, nu. 37. *Limita si filius fuerit minor* 18. *annorum*, n. 38.

Pater tenetur redimere filium, n. 39. *Uxor maritum*, n. 40. *Etsi ad id obligationem contraxerit, praetextu metus non rescinditur, nec indiget licentia mariti*, n. 41. *Nec juvatur Vellejano*, n. 42.

An uxor ad id possit obligare totam dotem, communiter negatur, n. 43. & 44. *Sed contrarium proponitur*, a n. 46. *Extenditur*, n. 47.

Minor in data libertate non restituitur, nu. 48. *Nec quando aliquid promittit pro redimendo paupere captivo*, n. 49. *Explicatur*, n. 51.

Minor negligens in redimendo patre, adversus amissam hereditatem non restituitur, n. 53.

Minor si stabile alienet ad redimendum pauperem captivum, an indigeat solemnitatibus? Aliqui affirmant, n. 54. *Sed contrarium defenditur*, n. 55. *Quod extenditur ad uxorem*, n. 56.

Legata relicta ad redimendos pauperes captivos incertos, sustinentur, n. 57. *& nullo relicto executore, pertinet ad Episcopum executio*, n. 58.

Sed ad quem pertineat Episcopum, aliqui tenent competere originario testatoris, n. 60. *Sed pro domiciliario tenet melior sententia*, n. 61. *Ratio non est reddenda ab Episcopo coram saeculari, contra aliquos*, a n. 62. *ubi explicantur lex* 28. C. de Episcop. & Clericis, *& lex* 5. tit. 20. part. 6.

An legatum pro redimendis captivis possit expendi pro his apud Christianos detentis? Affirmative respondetur, a num. 64.

Sunt ad id legata necessaria, in quibus datur praeventio inter PP. Trinitarios, & Mercenarios, n. 67. *Ad quos de jure Regio pertinent animalia deperdita*, n. 68. *& hujus rei praxis*, n. 69.

Lex 9. tit. 9. lib. 1. Recopilat. *an obliget in conscientia, & sit justa*, a n. 70. *Obligare in conscientia dicunt DD.* n. 71. *Alii contrarium tenent*, n. 72. *Resolvitur*, a n. 73.

Circa alias res deperditas PP. isti dicunt ad eos pertinere, sed res discutitur, a n. 75.

1 Legata enim relicta ad pauperes incarceratos, commendat Paulus *ad Hebr. c.* 13. *vers.* 3. per haec verba: *Mementote vinctorum, tanquam simul vincti*. Quem locum licet Ribera, & alii non de incarceratis intelligant, sed de omnibus, qui in carcere corporis detinentur, de quibus miserendum, ut bonum exitum habeant; cui sensui opitulatur Apostolus ibi, *Tanquam & ipsi in corpore morantes*. Attamen de incarceratis bene intelligitur, de quibus maxima misericordia est habenda, cum ibidem detenti fame, foedore, & aliis quamplurimis aerumnis affligantur, ut etiam bene expendit Cornelius a Lapid. *ibid. vers.* 3. Rubeus *practicar. in Pralud. n.* 270. Est ista pientissima causa, *l. si quis pro redemptione* 36. *vers. Piissima, Cod. de donat.* Rota cor. Cantuccio 2. *p. dec.* 63. Leoncillus *de privil. paup.* 2. *p. privileg.* 44. *n.* 18. Bobadilla *in Polit. lib.* 3. *c.* 15. *n.* 134. Sandoval. *de carcer. cap.* 3. & 10.

2 Est dubium, an relictum pro excarcerandis pauperibus, expendi valeat pro illo liberando, qui proximus est, ut incarceretur, verum adhuc inclusus non est? Et negandum videtur, quia nequit excarcerari, qui adhuc vinculis mancipatus non est, *l.* 1. §. *Eum qui, ff. de vi, & vi armat.* quapropter nequit legatum pro illo expendi.

Sed contrarium tenendum; nam qui certe in carcerem

3 est detrudendus, moraliter incarceratus dicitur; nam qui parum distat, nihil distare videtur, *l. Quamvis, ff. de condit. & demonstr. cap. Coram delicto* 34. *ff. de offic. delegat.* Mangilius *de imput. qu.* 51. *num.* 7. praecipue cum non sit dispar ratio, ut impraesentiarum, Surdus *cons.* 197. *nu.* 21. Moronius *de treuga, & pace, q.* 175. *per tot.* Itaque idem est moraliter excarcerare, sicut est liberare, ne detrudatur. Ergo recte poterit pro isto liberando legatum expendi pro carceratis expendendum, Gratianus *disceptat. for. cap.* 108. *n.* 10. Staibanus *cent.* 1. *resol.* 4. *num.* 4. Leoncillus *d. privil.* 44. *num.* 19. Sanchez *cons. lib.* 4. *cap.* 2. *dub.* 9. Trullench. *in Decalog. lib.* 7. *c.* 18. *dub.* 12. Delugo *de just. disp.* 24. *sect.* 13. *num.* 304.

4 Illud vero non obliviscendum, quod si aliquid relinquatur, ut in causis piis erogetur, recte executores agent, si pro liberandis pauperibus incarceratis expendant; est enim causa ista pientissima, ut diximus *num.* 1. Menochius *de arbitrar. lib.* 2. *casu* 182. *num.* 42. Seraphinus *de privileg. jur. privileg.* 32. *n.* 21. Quod etiam extenditur etiamsi legatum relinqueretur pro redimendis captivis, quia par est eorum causa, Velasco *de privileg. pauper.* 1. *part. qu.* 54. *num.* 10. cujus doctrinam admitterem, nisi captivi fuerint apud infideles; est enim dispar ratio, cum in captivis istis adsit periculum perversionis, quod non est in incarceratis apud Christicolas.

5 Relinquuntur etiam legata ad alimenta incarceratorum pauperum, quae ad istam causam praecise sunt expendenda, nec ad aliud possunt diverti: illud vero observandum, ne carceratis divitibus concedantur, vel his, qui ex bonis propriis se alere possunt; nam licet quoad alios effectus miserabiles personae dicantur, non vero quoad effectum alimentorum, *l. Quemadmodum, §. Magistratus, ff. ad l. Aquil.* Surdus *de aliment. tit.* 1. *qu.* 71. *num.* 1. Marr. Collerius *eodem tract. lib.* 1. *c.* 14. *num.* 71. Boerius *decis.* 203. *num* 2. Quod ita verum, ut si carceratus bona habuerit sequestrata, quoad alimenta pauper non dicatur; praxis enim admisit, ut pro alendo, arbitrio judicis ex sequestro bona extrahantur, ut in Senatu Pintiano asservatum scripsit Velasco *de privileg. pauper.* 1. *p. q.* 39. *num.* 36. Carleval. *de judic. tit.* 3. *disp.* 29. *n.* 16. Balmaseda *de collect. q.* 76. *n.* 3. qui *n.* 4. id extendit ad litis sumptus necessarios, quod nequit Fiscus contradicere, etiamsi bona veniant confiscanda, Cevallos 2. p. *de cognit. q.* 38. *n.* 24.

6 Unde de alimentis incarceratorum pauperum sermonum agere liber, tanquam de causa pientissima: qua in re ut clare procedamus, in primis agendum est nobis, quando incarceratus est pauper aliquo debito civili, & postea quando ex causa criminali. Quando enim quis est carceratus pro debito civili, si tamen est pauper, nec habet unde se alat, debet ali a creditore, quia illi injuriam irrogavit, quem cum non haberet unde solveret, carceri mancipavit, & similiter a quaerendo alimento impeditum reliquit: quapropter adversus creditorem datur injuriarum actio, *leg. Victum, ff. de re judicat.* Covarruvias *variarum lib.* 2. *cap.* 6. *nu.* 5. Guazinus *de defensione reorum, defens.* 6. *circa privil. carcer. cap.* 1. *n.* 3. & idcirco debitorem carceratum alere tenetur, si non habet unde alimenta percipiat, Surdus *dict. qu.* 71. *num.* 2. Cancerius *variar.* 1. *parte cap.* 15. *numer.* 9. Velasco *de privileg. pauper.* 1. *parte qu.* 39. *num.* 33. Osuald. ad Donell. *lib.* 27. *cap.* 3. *lit.* 2. Riccius 1. *part. collect.* 126. Quod non solum admittendum in illo, qui carceri praecise mancipatur, sed etiam de Nobile domi retento ob debitum civile, Velasco *d. q.* 39. *num.* 36. Balmaseda *dict. quaest.* 76. *num.* 5. nec id tantum de ipso creditore intelligendum, sed etiam de cessionario, qui si petat pauperem debitorem in carcerem detrudi, ad ejus alimoniam tenetur, concurrente eadem causa in cessionario, prout in cedente, Marescotus *variar. lib.* 2. *c.* 83. *num.* 28. Cancerius *dict. cap.* 16. *num.* 9. Leoncillus *dict. privileg.* 44. *num.* 2. Castillo *de aliment. lib.* 8. *cap.* 37. §. 3. *num.* 2. D. Olea *de cess. titul.* 6. *quaest.* 4. *num.* 24.

7 Velascus tamen *consult.* 8. *num.* 8. scripsit assertum hoc de jure non procedere, sed tantum ex quadam ratione morali; nam nullus est textus, qui id disponat, quoniam lex *Judices* 10. *Cod. de Episcop. & Cler.* unde aliqui hanc obligationem deducunt, id non probat, sed tantum ut judices curent, ne carcerum custodes crudeliter carceratos tractent, & ut eis alimenta necessaria ministrentur, *l.* 57. *tit.* 4. *lib.* 3. *Recopilat.* Sed hanc propositionem de jure procedere sumitur ex ratione decidendi supra posita, *num.* 6. quia injuria ipsa petit, ut creditor praestet alimenta, quae injuste a debitore abstulit.

8 Unde breviter disquirendum, an si creditor deneget alimenta debitori pauperi carcerato, possit judex eum e carcere relaxare? Et aliqui negarunt, nisi facta cessione bonorum; interim vero cogendum esse crederem, ut alimenta praestet, Afflictus *decis.* 7. *num.* 4. Velasco *dict. quaest.* 39. *num.* 38.

9 Sed contrarium tenent communiter DD. quia cum creditor inferat injuriam debitori pauperi eum incarcerando, quando alimenta non habet, & insimul illa non praestet, poterit a judice relaxari, ut ab injuria sibi illata liberetur, Cancerius *dict. cap.* 16. *n.* 9. Surdus *d. quaest.* 71. *n.* 2. Costa *de remed. subsidiar. remed.* 27. *num.* 1. & 6. Castillo *d.* §. 3. *num.* 4. Balmaseda *n.* 17.

10 Haec opinio admittenda est, non tamen simpliciter, sed adhibita cautela, ne detrimentum aliquod sequatur creditori: quapropter si debitor aliqua habuerit bona, licet non faciat formalem cessionem, necessaria erit bonorum in-

dicatio; qua facta, si judex noluerit illum excarcerare, ipse alimenta præstabit, Leoncillus *d. privil.* 44. *n.* 8. *&* 9.

11 Est vero difficultas non obliviscenda, an quando est legatum ad alimenta incarceratorum, vel Confraternitates, quæ ea præstant, creditor teneatur debitorem incarceratum pauperem alere? Aliqui asserunt non teneri, ex doctrina Bald. *in leg. unic.* §. *Sed scimus, C. de Latin. libert. toll.* ubi scripsit obligatum alimenta præstare, excusari, si effecerit ut illa ab Hospitali præstentur, vel Collegio pauperum adaptentur, ubi alimenta percipiat: quapropter si incarceratus a Collegio, seu Hospitali, aut legato alimenta perciperet, creditor illum alere non teneretur, Joan. Faber *in* §. *fin. Institut. de act.* Boerius *dec.* 305. *n.* 2. Beninc. *de paup. reper.* 8. *n.* 24. Leoncill. *d. privil.* 44. *n.* 14.

12 Sed hoc fundamentum solidum non est, quia doctrina Baldi non ab omnibus recipitur, quin potius Covartuvias *de sponsal.* 2. *part. cap.* 8. §. 6. *num.* 13. contrarium tenet; nam similia legata, Hospitalia, seu Confraternitates ideo instructæ sunt, ut pauperes alant, qui non habent unde cibentur: quapropter si creditor tenetur alere debitorem, & ipse habet alimenta, nequit a legato, Confraternitate, seu Hospitali illa percipere.

13 Quare alii contrarium tenens, non solum ob rationem perpensam, sed quia contra voluntatem testatoris illa perciperet alimenta; qui quidem tantum voluit alere pauperem incarceratum non habentem unde se alat, nec a creditore, nec ab alio, Velasco *consult.* 1 *num.* 8. *vers. Veruntamen*, Gamma *decis.* 261. *num.* 2. Lata *de Anniverf. lib.* 1. *cap.* 22. *num.* 36. Velasco *dict. quæst.* 39. *num.* 40. *vers. Cum tamen*, excipit tamen si nomine creditoris Hospitale, Confraternitas, vel legatum alimenta debitori præstaret, quo in sensu intelligis doctrinam Baldi Velasc. *dict. num.* 8. *vers. Veruntamen*.

14 In hoc dubio animadvertendus Curiarum stylus, cum videamus pauperes incarceratos non a creditoribus ali, sed ex legatis, Confraternitatibus, ac aliis eleemosynis fieri: tum ex condemnationibus aliquibus, quæ ex pietate judicum ad hæc alimenta applicantur, Bobadilla *lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 63. in his ergo Curiis alere debitores pauperes incarceratos creditores non tenentur. Et ratio est; nam hæc alimenta ex stylo nomine eorum, qui ea dare tenentur, & pietate conceduntur, & sic praxi receptum, asserunt Castillo *dict.* §. 3. *num.* 10. Millius *in addit. ibid. num.* 8. Balmaseda *dict. quæst.* 76. *num.* 12. qui *num.* 11. asserit, hanc obligationem alendi ex eleemosynis pauperes incarceratos, ad Prælatos, & personas Ecclesiasticas specialiter competere, prout docuerat Bobadilla *in Polit. lib.* 3. *c.* 15. *n.* 508.

15 Si vero stylus iste non adsit, sed tantum aliquæ eleemosynæ incarceratis pauperibus concedantur, existimo, creditorem non liberari; mens enim dantium est, ut pauperibus illis concedantur, qui minime alimenta habent, nec a se, nec ab aliis concedenda, ut tenent DD. relati *n.* 13.

16 Adest apud nostrates textus *in l.* 4. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recopilat.* ubi decernitur, quod si ad instantiam creditoris debitor incarceretur, teneantur eum alere per novem dies, quibus transactis, si a nullo alio alatur, nec solvendo sit, nec fidejussorem dederit, creditori tradatur, ita ut ex opere suo debitum persolvatur, quam legem ditissimam dicit Velasc. *d. consult.* 1. *num.* 8.

17 Unde orta est quæstio, an lex ista valida sit, necne? Et nonnulli asseruerunt, minime admittendam, quia hominem liberum in servitutem redigit: tum quia liber homo pro debito nequit tradi, nec in hypothecam dari, *l. fin. ff. quæ res pig. obligari possunt*, *l. Ob æs*, *Cod. de obligat. & act.* ubi Scribentes, *cap Ex rescripto* 9. *de jurejur.* quare nequit illa lex subsistere, ut sensetat Aterinus, cujus fundamenta refert Suarez *in leg.* 2 *tit. de los Goviernos*, *lib.* 2 *for. legat. a num.* 17.

18 Sed tamen re bene perpensa, recte illam vindicant Suarez *ibid. num.* 19. Avendan. *respons.* 8. *num.* 4. Gomez *tom.* 2. *variar. cap.* 11. *num.* 52. Baeza *de inop. debit. cap.* 2. *per tot.* Inquiunt enim DD. isti, minime legem illam præcipere, ut debitor in servitutem redigatur, sed tantum tradendum, ut causa famulatus, & servitii creditori serviat; sicut enim cuilibet alii operas suas locare valet, *l. In operis* 27. *leg. Qui operas* 38. *ff. de locat.* ita similiter authoritate legis fit earum locatio, donec debitum persolvat, quamobrem lex illa recte procedit.

19 In explicatione tamen hujus legis duo sunt consideranda. In primis de alimentis dandis a creditore per novem dies pauperi debitori incarcerato, antequam illi tradatur, quo quidem casu, Mathienzo *ibidem gloss.* 1. *num.* 5. Azevedus *a numer.* 1. scripserunt, in lege illa dispositum fuisse quid distinctum a jure communi; nam per illud dispositum erat, ut creditor aleret pauperem debitorem incarceratum, quando aliter alimenta non haberet. Ast lex illa per novem dies concedenda præcipit, etiamsi debitor illa habuerit.

Sed hic intellectus admittendus non est, quia lex evidenter loquitur de inope debitore, qui nec habet unde se alat, nec unde solvat, nec fidejussorem quietare, ut bene considerat Castillo *dict.* §. 3. *numer.* 9. quare est intelligenda juxta regulam juris communis, ut ne alimenta præstentur habenti unde se alat, de qua Aymon *cons.* 199. Romanus *cons.* 344. Marta *de jurisd.* 2. *part. cap.* 43. *num.* 77. Salgado *in Labyrint.* 1. *part. cap.* 25. *a num.* 39. quapropter intelligenda est ita, ut creditor per novem dies teneatur alimenta præstare debitori inopi incarcerato, non autem habenti alimenta, ut non recte existimarunt Mathienzo, & Azevedus. 20

Secunda consideratio facienda est, quatenus præcipit, ut illis diebus transactis debitor creditori tradatur: quod licet defendi valeat in sensu, de quo DD. *num.* 18. attamen in desuetudinem abiit, ut testatur Castillo *dict.* §. 3. *num.* 9. Balmaseda *dict. quæst.* 76. *num.* 8. prout etiam per non usum abolita est, *l.* 7. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recopilat.* Nam inter nostros, quos Christiana Religio tantam pietatem docuit, hominem Christianum coacte ad servitium adigere (quod servitutis specimen est) admissum non est, ut bene notat Baeza *dict. cap.* 2. *num.* 9. Tum contra charitatem Christianorum est afflicto afflictionem addere, contra regulam textus *in l. Navis*, §. *Cum autem, ff. ad leg. Rhod. l. Divus Marcus*, *in princip. ff. de offic. Præsid.* Tuschus *lit. A*, *conclus* 240. Anton. Monaeb. *decis. Lucensi* 34. *nu.* 10. quare similes leges facile in desuetudinem abiere. 21

Praxim vero ad alendum pauperem debitorem incarceratum adducit Velasco *dict. quæst.* 39. *nu.* 36. dicens, creditorem citandum esse ad habendam informationem paupertatis debitoris, de qua cum summarie constet, datur decretum, ut alimenta debitori subministret intra biduum, alias liberetur: quo creditore renuente, decretum secundum decernitur; verum si adhuc requisitus non alat debitorem, ad tertium pervenitur: & si adhuc renuat, relaxatur: si vero consentiat, alimenta arbitrio judicis taxantur, Castillo *dict.* §. 3. *num.* 4. *vers. Si autem* Leoncillus *dict. privileg.* 44. *num.* 10. scilicet secundum qualitatem personæ. 22

Cum de carcerato ex debito civili egerimus, transeamus ad illum, qui ex causa criminali carceri mancipatur: quia in re similiter philosophandum, ut quando non sunt ex stylo Curiæ legata, aut eleemosynæ. quibus alatur, ab accusatore sit alendus, non solum ante sententiam, sed post, antequam exequatur, Surdus *de aliment. tit.* 1. *qu.* 72. Velasco *d. q.* 39. *num.* 41. Millius ad Castillum, *d. cap.* 36. §. 3, *num.* 8. Guazinus *de defens. reorum*, 6. *circa privil. char. cap.* 1. *n.* 1. qui id extendit ad maritum, qui de adulterio accusavit uxorem pauperem. 23

Idque non solum intelligendum quoad alimenta tantum, sed etiam quoad litis expensas, ne reus defensione careat, & injuste puniatur, Boerius *dec.* 325. *per tot.* Covarr. *dict. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 15. Velasco *d. qu.* 39. *n.* 41. Si vero accusator non habeat unde hæc alimenta, & expensas præstet, ad Curiam pertinebit, & ejus judicem curare ut illa provideantur, ne reus fame pereat, & indefensus relinquatur, *l. Judices* 10. *C. de Episcop. & Clericis*, Guazinus *d. cap.* 1. *n.* 1. qui animadvertit pium valde fore, si judex ex proprio suo aliquid similibus pauperibus refunderet, Bajardus ad Clarum *in praxi crimin. quæst.* 46. *num.* 12. 24

Si vero judex nullo modo possit incarceratis pauperibus succurrere, nec alius modus inveniatur pro illis alendis, ad collectam inter vicinos poterit pervenire. Et ratio est; nam tali casu pertinet ad ipsam communitatem pauperes istos alere. Ergo pro illis alendis poterit judex ipsi communitati gabellam imponere, Guazinus *dict. cap.* 1. *num.* 3. Velasco *dict. quæst.* 39. *num.* 43. Balmaseda *dict. quæst.* 76. *num.* 15. *&* 16. qui *num.* 17. scripsit, quod si judex inferior propter aliquam justam causam, puta ob timorem carceris, vel propter delicti gravitatem delinquentem ad superiorem remittere decreverit, expensis sui tribunalis est faciendum; si tamen facere non potuerit, nec pœnæ Fiscales sufficiant ad collectam, inter vicinos poterit devenire. 25

Illud vero prætereundum non est, his pauperibus incarceratis, ac aliis similibus teneri Advocatos gratis patrocinari, & Procuratores eorum causas agere, Tabelliones causas, & scripturas conficere absque aliquo salario, *l.* 2. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recopilat.* Velasco *de privilegiis paup.* 1. *p. quæst.* 28. *num.* 60. 26

num. 60. Pareja *de edit. instrum. tit. 3. resolut.* 3. n. 76. & 77. Segura *in direct.* 1. *part. cap.* 14. *numer.* 11. Bobadilla *Polit. lib.* 3. *cap.* 14. *num.* 18. In Curiis vero majoribus, & in nonnullis minoribus salarium de publico est designatum Advocatis, & Procuratoribus pauperum, *leg.* 16. *tit.* 16. *lib.* 2. *Recopilat.* quod optime institutum est, alias semper Judex his pauperibus de Advocatis, & Procuratoribus providebit, nisi gravissimæ culpæ reus velit inveniri, Velasco *dict. quæst.* 28 *a num.* 49. Guazinus *de defens. reorum*, *defens.* 24. *cap.* 2. n. 8.

27 Est vero dubium breviter resolvendum, an quando salarium de publico est determinatum Advocatis, & Procuratoribus, accusatores horum pauperum incarceratorum debeant similes expensas? Affirmat cum Fontanella, & aliis Velasco *d.* 1. *part. qu.* 39. n. 48. negarunt Joan. Bot. *conf.* 64. Costa *de ratione rata*, *qu.* 95. n. 11.

28 Ast ex stylo Curiæ id resolvendum, ut si non petantur, dari videatur salarium illud nomine accusatorum, quapropter expensas illas tradere non tenentur; si tamen simus in dubio, nec adsit stylus, Velasci admitto sententiam; non enim credendum ast salarium ex publico deputari, nisi ad illos pauperes non habentes a quo petant expensas istas, ut in alimentis observant Surdus *tit.* 7. *quæst.* 37. *a n.* 1. Casanat. *conf.* 27. *num.* 9. Sanchez *in Decalog. lib.* 1. *cap.* 14. *nu.* 6. quapropter cum peti possint ab accusatore, præcise ipse præstare tenebitur.

29 Judices ab his pauperibus non habentibus expensas, nec a quibus petant, sportulas ab eis nequeunt percipere, *Authent. de mandat. Princip.* §. *Si tibi quoque*, *collat.* 3. quod aliqui intelligunt etiamsi eis sponte offerantur, *cap. Statutum* 11. §. *Insuper*, *de rescript. in* 6. ubi *glossa verb. Recipere*, Baeza *de decim. tot. cap.* 10 *num.* 12. Lapus *alleg.* 37. *dub.* 2. Leoncillus *de privileg. pauper.* 2. *part. privil.* 197. *num.* 1. & *num.* 5. & quam citius eorum causæ sunt expediendæ, Velasco *dict.* 1. *part. quæst.* 55. Bobadill. *dict. lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 75.

30 Cum de incarceratis dixerimus, transeamus ad redemptionem captivorum, quæ quidem causa piissima est, Carpio *de execut. testam. lib.* 2. *cap.* 10. *num.* 41. est enim hominum miserrimus status, ad quem pervenire magna infelicitas est, unde noster Alphonsus *in l.* 1. *tit.* 29. *par.* 2. ait: *Onde por todas estas raziones, è otras muchas que se ofrecen, son llamados con derecho captivos, porque esta es la mayor malandança que los homes pueden aver en este mundo.* Cicero *Philipp.* 10. dicebat: *Mors est servitute potior*: & servos personam non habere, scripsit Cassiodorus *lib.* 6. *epist.* 8. exornant Covarruvias *in regul. peccatum* 3. *part.* §. 11. n. 2. Velasco *de privileg. paupert.* 2. *part. quæst.* 16. n. 1. Vela *dissert.* 35. *a n.* 113. Peregrinus *de jur. Fisci*, *lib.* 3. *tit.* 3. quapropter si captivus pauper est, piissima causa est a servitute liberare illum, ut docuerunt Sfort. *de restit. quæst.* 55. *num.* 31. Craveta *conf.* 2. *nu.* 10. Novar. *de elect. for. sect.* 1. *quæst.* 35. *num.* 1.

31 Unde in jure causa alimentorum pauperum, & redemptio captivorum æquiparantur, ut *in l. Sancimus* 17. *Cod. de Sacros. Eccles.* tenuerunt Glossa, Baldus, Salicet. & alii. Leoncillus *de privileg. paup.* 2 *part. privil* 43. n. 1. quapropter aliqui scripserunt, divites teneri ad redemptionem captivorum, Azor. *Instit. Moral* 2. *part. lib.* 12. *cap.* 8. *quæst.* 5. cujus doctrina, & aliorum est admittenda, si captivus adsit in aliqua extrema necessitate animæ, vel corporis, ut recte docuerunt cum Hurtado Diana 5. *part. tract.* 8. *resolut.* 6. *vers. Verum Hurtado*, Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 22. n. 10. Leoncill. *dict. privileg.* 43. n. 2.

32 Extraneus tamen, qui nominatus est hæres in testamento, si captivum testatorem non redemerit, ut indignus a successione repellitur, ob tam grave ingratitudinis scelus, *Authent. Si captivi*, *Cod. de Episcop. & Cleric. l.* 6. *tit.* 7. *part.* 6. *l.* 3. *tit.* 26. *part.* 2. ubi Gregor. *gloss.* 1. & 2. Sfortia *de restitut* 2. *part. quæst.* 82. *art.* 1, Molina de *primogen. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 22.

33 Bona enim Ecclesiæ, quæ ex juris dispositione alienari nequeunt, *cap.* 1. *de pignor. c. Ad hæc* 4. *de Relig. domibus*, *cap. Mancipia* 3. *de rerum perm. & tot. tit. de rebus Eccles.* si tamen non sit unde captivi redimantur, ad id vendi possunt *l. Sancimus* 17. *vers. Excepta videlicet causa*, *C. de Episcop. & Cleric. cap. Aurum* 70. *cap. Ecclesia* 12. *quæst.* 2. sicut in qualibet urgenti necessitate vendi etiam possunt ad pauperum alimoniam, cum id ad pietatem Ecclesiæ pertineat, Mantica *de tacit. lib.* 4. *tit.* 5. n. 13. Gutierrez *practic. lib.* 3. *quæst.* 8. *num.* 2. Lara *dict. cap.* 22. *num.* 9. Novarius *d. sect.* 1. *quæst.* 44. n. 5. Vigelius *in Method. Jur. Canon. lib.* 3. *cap.* 12. *reg.* 11. quod amittendum, etiamsi culpa sua captivus fuerit effectus, ut cum aliis tenet Velasco *de privil. paup.* 1. *part. qu.* 32. n. 41. & 42. Cujacius *in cap.* 1. *de pignor.*

34 Quid vero si Ecclesia sit in gravi paupertate, & insimul instet gravissima necessitas redimendi captivos? Gregorius *in leg.* 40. *tit.* 15. *part.* 1. *gloss.* 10. scripsit prius miseris captivis esse succurrendum, prout si pauperes fame premerentur, idque ex loco Scripturæ, *Machab. lib.* 2. *cap.* 5. *vers.* 19. ibi: *Verum non propter locum gentem, sed propter gentem locum Deus elegit.* Unde perpendit in simili necessitate prius gentem, id est miseros captivos, esse succurrendos, quam necessitatem Ecclesiæ: quod admittendum, quando captivi fuissent in extrema necessitate, alias semper Ecclesia est præferenda, ut ipse Gregorius declaravit *in d. l.* 40. *gloss.* 2. Faria ad Covarr. *lib.* 2. *cap.* 16. n. 86.

35 Est tamen aliqua dubietas, an bona fideicommisso subjecta, & alienari prohibita, possint alienari pro redemptione pauperum captivorum, nempe pro redemptione sui, & suorum? Et abnegavit Gloss. *in Authent. res quæ*, *Cod. commun. de legat.* veruntamen contrarium est tenendum. Et ratio est; nam hæc est urgentissima causa, quæ non comprehenditur in generali prohibitione alienationis, quin potius ex voluntate præsumpta testatoris excepta præsumitur, Surdus *de aliment. titulo* 6. *quæst.* 12. *num.* 11. Molina *de primogenitur. libr.* 4. *capitul.* 6. *numer.* 8. & 9. Gratianus *disceptat. forens. cap.* 108. *num.* 30. Velasco *dict.* 1. *part. quæst.* 22. *num.* 43. Tiraquellus *de causis piis*, *privileg.* 103. Cyriacus *tom.* 3. *controvers.* 364. *num* 33.

36 Filii vero si parentes captivos habuerint, illos redimere tenentur, prout quando sunt incarcerati, debent eos a vinculis relaxare; *Auth. Ut cum*, *de appellat.* §. *Si quis de prædictis*; quia maxima ingratitudo, & impietas foret parentes in captivitate relinquere, Franchis *decis.* 190. *per tot.* Gratian. *disceptat. forens. cap.* 108. *num.* 6. Boërius *dec.* 22. *a num.* 2. quod ita receptum, ut si filius pecuniam quæsierit ad redimendos parentes, Macedoniano beneficio non juvatur, Staiban. *cen.* 1. *resolut.* 4. n. 24.

37 Quare si filius negligens fuerit parentum captivorum in redemptione, recte ob ingratitudinem exhæredatur, Rota 2. *p. divers. decis.* 63. n. 5. Gratianus *d. cap.* 108. *nu.* 5. Barb. *in Authent. Si captivi*, *C. de Episc. & Cleric.* n. 3. Lara *d. c.* 22 n. 8. qui animadvertit, filium non solum exhæredari posse, verum etiam consanguineos negligentes captivum redimere, successione privari, & hæreditatem Ecclesiæ deferri, ut est decisum *in Authent. Ut cum*, *de appellat.* §. *Si unum*, *vers. Sed hæc quidem*, *collat.* 8. sed Rebuffus *ad leges Galliæ*, *glossa* 5. n. 38. asseruit, decisionem illam in parte, quatenus defert hæreditatem Ecclesiæ, susceptam non esse, sed proximo consanguineo deferri; nam ex eo quod pater in vita conquestus non est, videtur ingratitudinem remisisse, quod erit admittendum, si a captivitate liberatus non conquereretur, secus si in servitute decessisset; tunc enim committitur pœna, ut hæreditate priventur, & applicatur Ecclesiæ, seu Fisco, ut cum Perez tenet Barb. *in d. Auth. Si captivi*, n. 3.

38 Ab hac tamen pœna excusabitur filius, si non habuerit decimumoctavum annum, idque ex quibusdam juribus assumit Gomez *variar. tom.* 2. *cap.* 13. *num.* 19. attamen si illo non transacto negligens fuerit, cum tamen pater antea apud hostes fuerit, exhæredari poterit; cessat enim ratio ætatis, quæ illum a tali pœna excusabat, Tiraquell. *in tract. Cessante causa*, *in princ.* n. 15. Sforcia *d. q.* 82. *art.* 1. n. 8.

39 Pater e converso tenetur de suo expendere pro redimendo filio, etiamsi captivus sit apud Christianos, cum in eo sit reciproca obligatio, Garzia *de expens. cap.* 4. n. 12. Barbosa *in d. Authent. si captivi*, n. 11.

40 Uxor vero si habuerit maritum pauperem captivum, tenetur eum redimere, alias ejus hæreditatis indigna redditur, *l.* 3. *l. Ei qui ff. de his quibus ut indig.* Et ratio est, quia cum vir, & uxor una caro censeantur, inde oritur obligatio gravissima eum redimendi, & liberandi ab hostium captivitate, Bened. *in cap. Raynutius*, *verb. Nomine Adelasiam*, n. 821.

41 Quod ita certum, ut si ad redimendum maritum obligationem contraxerit, nequeat rescindere metus prætextu, quia cum ad id faciendum teneretur, metus est justus, qui non relevat, *leg. Sed et si partum*, §. *Quæri poterit*, *ff. quod met. causa*, Lara *d. c.* 22. *nu.* 6. Nec de jure Regio ad istam obligationem indigebit consensu mariti; ut petitur *in l.* 55. *Tauri*, nec absente marito, decreto Judicis petito *in l.* 59. *Taur.* est enim causa ista ita necessaria, ut consensus mariti præsumatur, Mieres *de majorat.* 4. *p. q.* 1. *limit.* 4. n. 2. Velasco *d. q.* 16. n. 48. Vela *dissert.* 6. n. 18.

42 Nec enim Vellejano gaudebit, quando ad redimendum maritum, aut excarcerandum se obligaverit, ut est bonus textus *in l. Quamvis 21, ff. solut. matrim.* ubi asseritur, mulierem recte obligari pro excarcerando aliquam ea necessariis personis. Ergo multo melius pro redimendo marito. Tum quia illo beneficio non juvatur, quando se obligat pro causa pia, Tiraquellus *privil.* 113. Cavalcanus *conf.* 13. Staibanus *cent.* 1. *resol.* 4. *a n.* 2. Cum ergo pientissima sit causa maritum a servitute liberare, qui pauper est, Vellejano non juvabitur, Rimin. senior *lib.* 1. *conf.* 77. *n.* 16. Novarius *de privileg. miser. perf. privil.* 110. Grat. *d. c.* 108. *num.* 23. Velasco *d. q.* 16. *n.* 52. Lara *d. c.* 22. *n.* 5.

43 Est vero dubium, an uxor pro redimendo, seu excarcerando marito paupere possit totam dotem obligare. Negant plures DD. quia mulier nequit etiam ex causa necessaria obligare, nisi dimidium dotis, alias indotata remaneret, in gravissimum illius damnum, & totius Reipublicæ, cujus causa in dotibus inspicitur: quod extendunt etiamsi aliæ solemnitates adfuerint; nam ipsæ non tollunt læsionem enormissimam mulieris: quapropter nequit mulier, etiam ob hanc causam alienare totam dotem, verum quoad dimidium rescindetur, Amatus *decis. Marchia* 62. *n.* 14. Cyriacus *controv.* 216. *n.* 19. Noguerol. *allegat.* 34. *nu.* 27. Tondutus *quæstionum civil.* 1. *p. cap.* 30. *num.* 12. Leoncill. 2. *p. privil.* 424. *num.* 1.

44 Idcirco Cyriacus *d. controv.* 216. *num.* 22. scripsit, quod quando occurrit similis necessitas obligandi totam dotem uxoris ad liberandum maritum, ad Principem recurrendum est, ut dispenset, aliter semper rescindetur contractus per læsionem, quæ fit mulieri.

45 Sed tamen ab his Doctoribus discedo, & assero, posse recte mulierem obligare totam dotem pro redimendo marito paupere captivo, aut vinculis mancipato; nam, ut bene animadvertit Mantica *de tacit. lib.* 13. *tit.* 11. *n.* 7. & 8. Grat. *d. c.* 108. *n.* 31. hæc est pia donatio uxoris.

46 Ast, ut diximus, donatio pia omnium bonorum sustinetur. Ergo poterit mulier omnem dotem obligare pro redimendo marito paupere. Cæterum in his causis piis nequit considerari aliqua læsio, etiamsi in eis totum patrimonium expendatur, cum sit via ad actum perfectæ charitatis, & animæ bonum: nec contra eam valet considerari aliqua causa publica, quia major est causa ipsa pietatis, & religionis. Ergo debet sustineri hæc obligatio totius dotis. Denique in his causis piis earum favore solum inspicitur, quod justum est secundum naturale jus, explosis juris solemnitatibus, & dispositionibus, prout est non alienare dotem, *ex l.* 5. *& tot. tit. ff. de fund. dot.* Ergo sustinenda est totius dotis obligatio ad redimendum maritum pauperem captivum.

47 Cui addendum quod scripsit Cyriacus *d. controvers.* 216. *n.* 10. uxorem habere justam causam expendendi dotem pro redimendis fratribus, parentibus, vel aliis ex propinquioribus consanguineis. Nec prætermittendum quod docuit Baldus *lib.* 5. *conf.* 478. *n.* 2. *vers. Sed si tamen*, posse maritum expendere de bonis dotalibus ad se redimendum, vel ut de carceribus eripiatur, licet mulier reclamet; quia cum pauper sit, ipsa ad id tenetur, estque illius grave dedecus, ut maritus in captivitate remaneat, Surdus *conf.* 367. *n.* 14. Gratian. *d. cap.* 108. *n.* 26.

48 Prorsus de minoribus aliquid dicamus circa eorum restitutionem in causa redimendi captivos: & in primis, si minor servum suum manumiserit, minime restituitur, *l.* 1. 2. *& 3. C. si advers. libert. l. Si ex causa* 10. §. *fin. ff. de minor. l.* 6 *tit.* 19. *par.* 6. Ratio est; nam quando servus ad libertatem pervenerit, quæ est juris naturalis, nequit ad servitutem redigi nisi ex modis a jure decretis; restitutio enim non est modus, ut noviter fiat mancipium. Ergo nequit minor restitui adversus concessam libertatem, Donellus *lib.* 21. *Comment. cap.* 12. ubi Osuald. *lit. A*, Pereyra *in leg. Si curatorem, verb. Læsis, num.* 158. Sforcia *de restitut.* 2 *part. quæst.* 55. *a num.* 25.

49 Sed quid si aliquid promiserit, aut donationem fecerit ad redimendos captivos, an restituendus sit, necne? Et affirmandum videtur; nam licet non restituatur adversus concessam libertatem, attamen adversus competituram restituitur, *l. Si verum* 11. §. *Quod si minor, ff. de minor.* ubi minor restituitur adversus venditionem factam ea lege, ut servus manumitteretur; quia non agitur de revocanda libertate jam concessa, sed concedenda, Osuald. *d. cap.* 12. *lit. A.* Ergo dicendum est, minorem restitui posse in promissione, aut donatione ad redimendum captivum, quia nondum est redemptus.

50 Sed tamen contrarium tenent communiter DD. quia in causa pia redimendi pauperem captivum, etiamsi aliquid promiserit, aut donaverit, læsus dici nequit, ut tenent Bald. Novellus *de dot. p.* 6. *privil.* 63. *n.* 2. Sforcia *d.* 2. *p. q.* 58. *art.* 3. *n.* 27. Leoncillus 2. *p. privil.* 258. *n.* 1. Mieres *de majorat.* 4. *p. q.* 1. *n.* 7. Velasco *d. q.* 16. *a n.* 4. Vela *differt.* 6. *n.* 18.

51 Hæc vero doctrina ut expedite explicetur, animadverto, posse minorem promittere, aut donare aliquid ad redimendas aliquas personas, ad quod tenetur, veluti parentes, aut proximiores consanguineos: & tunc minime restituitur, quia donat, aut promittit quod tenetur, prout si daret ad illos excarcerandos, Gratianus *dict. cap.* 108. *a n.* 48. Palacios Rubios *in cap. Per vestras, de donat. n.* 3. §. 36. Barbosa *in l.* 1. *ff. solut. matr. p.* 4. *n.* 128.

52 Quod idem dicendum cum Velasco *dict. q.* 16. *n.* 45. quoties hæc promissio, aut donatio fieret ad redimendum aliquem captivum pauperem; quod enim pro amore Dei expenditur, lædere dici non valet. Ergo nec restitutio competet. Attamen in utroque casu aliquando restituetur, utputa si minor promisit, aut donavit ad redimendum parentem, aut pauperem captivum, cujus redemptio fieri potest centum ducatis, verum ipse amplius promisit, quam erat necessarium; tunc enim restitutio competet minori ad excessum, cum in illo, nec causa necessaria, nec pia consideretur, nec negandum in illa quantitate læsum esse.

53 Si tamen captivus bona habuerit, & pro ejus redemptione minor promiserit, aut donaverit, restitutio est ei concedenda, saltem ut captivo redempto, quidquid dederit, sibi restituatur; est enim realiter læsus, nec adest causa ne restituatur. Illud vero non obliviscendum, quod si minor major octodecim annorum fuerit negligens in redimendo patre, adversus amissam hæreditatem non restituitur, eam enim propter delictum amittit, in qua causa restitutio non conceditur, *l. Si ex causa* 9. §. 2. *l. Auxilium* 37. §. 1. *ff. de minor. l.* 1. *C. si advers. delict. l.* 4. *tit.* 19. *part.* 6. Donell. *lib.* 21. *Comment. cap.* 10. *vers. Vel in delictis.* Ergo nec in casu proposito, Boerius *decis.* 63. *nu.* 7. Gregor. *in l.* 6. *tit.* 7. *p* 6. *verbo Mayores*, Pereyra *in l. Si Curatorem, verbo Læsis, a num.* 10.

54 Rursus disquirere oportet, an quando minor alienat aliqua bona stabilia ad redimendum captivum ex causa pia, decretum Judicis sit necessarium, & aliæ juris solemnitates in alienandis rebus minorum? Et id esse necessarium videtur ea doctrina Baldi *lib.* 2. *conf.* 213. ubi asserit, hæc esse necessaria, quando filius venderet bona pro excarcerando parente paupere; nam licet actus laudabilis sit, ratione tamen modi valet esse imprudens, ideirco solemnitates illæ, & decretum sunt necessaria: tenent etiam Surdus *de aliment. tit.* 8. *privil.* 45. Sforcia *d.* 2 *p. q.* 23. *n.* 56. Leoncillus *d. privileg.* 258. *n.* 2. Ergo etiam erunt necessariæ hæ solemnitates ad redimendum pauperem captivum, Rota apud Farinac. 1. *par. decis.* 177. *n.* 6. ubi *n.* 7. idem asserit, quando uxor bona stabilia alienaverit ad redimendum, seu liberandum captivum, consentit Cyriacus *d. controv.* 216 *a n.* 19.

55 Sed tenenda est contraria sententia, quia in his causis piis nequit aliquo modo læsus contemplari, ut dictum est. Tum quia ex repetita regula, in causis piis non inspicitur, nisi jus naturale, nec juris solemnitates sunt necessariæ. Ergo non erunt necessariæ ad redemptionem pauperis captivi, Simoncellus *d. decretis*, 1. *p. inspect.* 11. *n.* 75. Mieres *de majorat.* 4. *p. q.* 1. *n.* 9. Velasco *d. q.* 16. *n.* 46. Leoncillus *de privileg. paupert.* 2. *privileg.* 25. *n.* 1. Vela *differt.* 6. *n.* 18. Cancer. 2. *p. c.* 1. *n.* 115.

56 Quod idem dicendum, quando uxor bona dotalia alienaverit ad redimendum maritum; tunc enim juris solemnitates non sunt necessariæ, Tiraquellus *in l.* 16. *connub gloss.* 8. *n.* 28. Gratianus *d. cap.* 108. *n.* 27. Cyriacus *d. controv.* 216. *n.* 5. *&* 6. qui contrarius non est *n.* 19. nam loquitur, quando speciale esset statutum, petens has solemnitates, etiam quando bona dotalia alienarentur ea causa necessaria.

57 Relinquuntur etiam ad redimendos pauperes captivos aliqua pia legata, quæ licet universalia sint, & simpliciter relinquantur pro redimendis captivis, nullis determinatis, sustinentur; quia intelliguntur captivi illius loci, ubi testator vixerit, & domicilium habuerit, *l. Si quis ad declinandum* 37. *C. de Episcop. & Cleric.* verum si isti nulli sint, ad redimendos captivos illius Regni applicabuntur, Capra *conf.* 170. *n.* 2. Barbosa *in l. Nummi* 28. *C. de Episcop. & Cleric. n.* 48. Distributio tamen facienda est per executores ad id designatos, aut per Episcopum, Barbosa *in d. leg* 37. *C. de Episcop. & Cleric. n.* 2.

58 Dubium enim est, an quando testator nullum executorem reliquerit ad hanc distributionem faciendam inter pauperes captivos, id sit faciendum per hæredem, aut per Episcopum? Et dicendum videtur, ad hæredem pertinere, *ex*

l. 7.

l.7. tit.10. p.6. ubi expresse decernitur, in testamento non nominato executore, executionem ad hæredem pertinere: idem decisum de Jure Canonico *in cap. Qui annos 3. de testament.* Et ratio est; nam hæres repræsentat personam defuncti, & est illius immediata persona; idcirco ad illum pertinet adimplere onera testamenti, non vero ad Episcopum, ut late prosequitur Carpio *de execut. testam. lib. 1. cap. 22. an.6.* Cæterum, nam executio non devolvitur ad Episcopum, nisi data negligentia hæredis, *d. cap. 3. de testam.* Gregorius *in d. l.7. glossa fin.* Petrus Gregorius *syntag. lib. 4. cap. 36. num. 8.* ergo impræsentiarum distributio ad pauperes captivos ad hæredem pertinebit, non vero ad Episcopum.

59 Sed contrarium tenet in specie ex decisione textus *in Authent. de Eccles. tit. §. Si quis autem, l. 5. tit.10. part.6.* ubi decretum est, executionem pertinere ad Episcopum, sicut etiam distributio inter pauperes facienda: idque speciali ratione; nam cum captivi sint tam infimæ, & miserabilis sortis, valde interest ne adsit aliqua dilatio, quare ad Episcopum executio competit, non hæredi, qui interesse proprio captus, non ita celeriter legatum exequetur, Molina *de just. tr.2. disp.247. num* 2. Diana 8. *part. tract. 5. resolut.* 4. Barbosa *in d. leg. Nulli* 28. *num.*20. Carpio *d. lib. 1. cap.* 22. *num.*15.

60 Sed cui Episcopo competat, sub Judice est, noster enim Alphonsus *in l.5.* asserit pertinere ad Episcopum, unde testator est oriundus, quod non sine contradictione admittunt alteri, asserentes etiam pertinere ad Episcopum domicilii, ubi habitabat testator: unde ad utrunque Episcopum pertinere asseruit Gregor. *ibi gloss.* 3. Barbosa *in d. leg. Nulli, num.* 16.

61 Verum inter utrunque credo præferendum esse Episcopum domicilii, si ibidem habeat testator majorem partem bonorum; nam cum sit proprius Parochianus illius, quoad executionem ultimæ voluntatis testatoris, alii Episcopo est præferendus: si vero major pars bonorum sit in loco originis, Episcopo illi competit executio; nam tunc celerrima erit executio facta ab eo, ubi est major pars bonorum, ut *d. l.5.* Molina *d. disp.247. nu.* 2. Si vero ignoratur unde sit oriundus, aut ubi domicilium habuerit, executio pertinebit ad Episcopum, ubi decessit *d. l.5.* Molina *n.* 2. quod certum credo, si ibi adsint bona, si vero alibi, ad Episcopum pertinebit ubi sunt, ut quamcitius per eum exequatur legatum.

62 Præterea *ex d. l. Nulli, & l.5. Partita*, decisum est, Episcopum executorem distributionis ad redemptionem captivorum reddere rationem teneri coram Ordinario: quis vero Ordinarius iste sit, non conveniunt Doctores. Aliqui inquiunt intelligi Judicem Sæcularem, nam cum ab ipso descenderit administratio, coram ipso est ratio reddenda, Francisc. Marcus *decis. Delph. 1. p. decis.* 1057. Gaillus *lib.1. observat. cap.37. num.6.* Bobadilla *in Polit. lib. 2. cap.* 18. *n.* 130.

63 Attamen admittenda non est hæc interpretatio; nam sub illo nomine *Ordinario*, intelligitur Archiepiscopus, *Authen de Ecclesiast. titulis, §. Si autem, collat.* 9. nam ipse est Ordinarius Episcopi, qui rationem reddere tenetur, Gregor. *in d. l.5. glos.6. in fin.* Molina *d. disp.247. n.2.* Escobar. *de ratiocin. c.3. n.19.* Diana 8. *p. tract. 5. resolut.42.* Carpio *de execut. lib.4. cap.* 2. *num.* 3. In praxi tamen usu receptum est, ut Episcopi nulli nisi Deo rationem reddant, ut cum Paulo Castrensi notant Gregorius, & Molina nupertime allegati.

64 Cæterum disquirendum, an hæc legata ad redemptionem captivorum pauperum expendi possint cum pauperibus apud Christicolas captis? Hæc difficultas pendet ab alia, an pretium suscipi valeat pro captivis apud Christianos? Et negandum videtur; nam aut promittitur ab ipso captivo, aut ab alio, & neutro modo valet. Ergo nec recipi pretium. Probatur; nam si promissio fit ab ipso, non sustinetur, quia promissio facta in carcere, non tenet, si tendit præcise ad libertatem, *leg. Qui in carcerem* 22. *ff. quod met. caus.* late Farinacius *in praxi, tom. 2. q. 35. a num.* 1. Itaque si fiat a captivo, nequit sustineri, quia incarcerato comparatur. Si vero fiat ab alio, similiter non sustinetur, quia inter Christianos illa est communis pietas, ut in bello capti pro servis non habeantur, *leg. 1. tit.22. part.4.* Hurtado *de justit. disp. 1. difficult.* 21. Diana 7. *p. tract.7. resolut.5. vers. Et ideo*. Ergo pro illis nequit pretium suscipi, ut tenet Cardosus *de servis. personal. n.54.*

65 Hæc Cardosi sententia de jure communi certa est; verum de consuetudine contrarium observatur, idque ab omnibus receptum, ut propter interesse milites ad servandas vitas Christianorum allicerentur: tum quia relaxatio illius detentionis ad libertatem pretio æstimabilis est, secundum qualitatem personarum, Valasco *consult.* 30. *a nu.* 6. Covarruvias *in Regula Peccatum, 2. part. §.11. num.6.* Fagundez *de justit. lib.* 2. *cap. 1. numer.* 4. Diana *dict. resol. 5. versic. Notandum est tamen, & part. 6. tractat. 7. resolut.* 16.

66 Unde resolvendum, ex consuetudine posse simile legatum pro pauperibus captivis apud Christianos expendi. Illud vero animadvertendum, quod si adsint captivi apud infideles, cum periculo perversionis, isti sunt semper præferendi, Giurba *observat.* 29.

67 In calce vero hujus capitis circa redemptionem captivorum duo sunt scribenda. In primis, in omnibus testamentis aliqua esse legata, quæ a fortiori relinquenda dicuntur; illud vero est celebrius, quod Patribus Redemptoribus legatur ad redimendos captivos, quod in hoc Archiepiscopatu triginta & sex marapetinis terminatur, quando defunctus testatus decesserit; si vero ab intestato decedat testator, duplicatur legatum: sic praxis recepit, alibi tamen consuetudo erit observanda. In recipiendo autem, inter Patres Trinitarios, & S. Mariæ de Mercede datur præventio. Videnda est lex 1. *tit.9. lib. 1. Recopilat.*

68 Secundo adest textus Regius *in l.2. tit. 9. lib.1 Recopilat.* ubi statutum est, animalia deperdita (vulgo *Mostrencos*) ad has pissimas Religiones de Redemptione captivorum pertinere ad hunc effectum redimendi pauperes captivos apud infideles: quæ quidem animalia deperdita ad Cameram, seu Fiscum Regium de jure communi attingebant, *ut in rub. C. de bon. vacant. lib.10. l.12. tit.1. part.2.* nisi alius ex consuetudine, aut privilegio perceperit, Avendanus *de execut. mandat. cap. 1. numer.5.* Decianus *lib.2. resp. 35. a num.63.* Bobadilla *in Polit. lib.2. cap. 16. num.* 133. Antunnez *de donat. lib. 1. part.3. cap.13.* Solorzan. *in Polit. lib.4. cap.* 25.

69 Observatur in his animalibus deperditis, ut per annum serventur, & interim banna proclamentur, ut possint venire ad notitiam domini: quo non observato, jus ad mostrencum amittitur, *leg.7. tit.13. lib.6. Recopilat.* Si tamen anno transacto dominus apparuerit, solutis expensis, animal suscipit, & est illi restituendum, nec ex aliquo titulo, seu præscriptione illius anni in utroque foro poterit emptor excusari, Avendannus *in d. verb. Mostrencos*, Covarr. *in Regul. peccatum, 3. p. §. 1. nu. 5. ad finem*, Lara *d. lib 1. de Anniversf. cap.22. n.13.* Azevedus *in leg 6. tit.15. lib. 4. Recopilat. n.55.* Quod tenendum, nisi totum tempus præscriptionis fuerit adimpletum, quia tunc in utroque foro ad restitutionem non tenetur, Villalobos *in Summa, 2. p. tr. 11. diff. 14. n.5. vers. Ha se do militar.*

70 Sed dubium, an hæ leges obligent in conscientia, ita ut qui animalia ista invenerit, teneatur illa restituere his Religionibus? Et ut hanc difficultatem capiamus, animadverto Covarruviam *d. §.1. num.5. in fin.* dubitasse de justitia harum legum. Sed justas esse asseveramus, quia hæc bona incertis personis debita, itaut dominus nequeat inveniri, dicuntur vacantia, & ad Fiscum pertinentia jure occupationis, & possessoris, *l. fin. C. de bon. vacant. lib.* 10. & ad illum dominium transfertur, ut late prosequitur Amaya *in leg 1. C. de bon. vacant. lib. 10. num.* 11. Itaque Princeps ad quem bona ista pertinent, recte poterit aliis applicare, prout Reges Castellæ hæc bona pie applicarunt his Religionibus, Amaya *ubi proxime, n.* 26. Unde cognoscitur, leges istas justas esse, Molina *de justit. tract.2 disput.* 749. Navarra *de restitut. lib.4. cap.2. num.82.* Delugo *de justit. disput.6. sect. 12. a num.* 147.

71 Hoc supposito, disceptatio est, an leges istæ obligent in conscientia? Et nonnulli affirmant, quia leges illæ justæ sunt, directivæ, & non pœnales, nec aliqua præsumptione nituntur. Ergo obligant in conscientia, itaut animalia deperdita occupans, ad restituendum teneatur his Religionibus, quibus a Principe supremo sunt applicata, Bannez *de justit. q. 66. art. 5. circa quartam concl.* Ledesma *in Summa, 2. p. tr.8. cap.20. post 2. conclus.* dicit probabile Navarra *de restit. lib.4. c.2. n.65.*

72 Alii vero contrarium tenent; nam leges illæ nihil aliud concedunt, nisi actionem, ut Prætor inquirat, & exigat illa animalia ab inventoribus: nec qui invenit, fateri tenetur, nisi inventio saltem unico teste fuerit comprobata, Henriquez *de indulgentiis, lib.7. cap.36. nu.5* quod idem concessum est Fratribus Reverendissimis Sanctissimæ Trinitatis, & S. Mariæ de Mercede: quamobrem nisi exigant, & repetant, in conscientia inventor recte retinebit animalia illa, ut tenet ipse Henriquez *ubi proxime*, Aragon 2.2. q.66. art.

5. Rodriquez *quæst. Regul. tom.* 1. *q* 38. *art.* 4. dicit veriorem Villalobos *d. tr.* 11. *diff.* 15. *num.* 2. Tapia *lib.* 5. *de just. car. q.* 30. *art.* 4. §. 3. *n.* 14.

73 In hoc dubio verba legum pensanda sunt, quomodo disponant: & revera si attente perlegantur, primam sententiam probare videntur; non enim solam actionem ad exigendum continent, verum obligationem tradendi; nam textus *in leg.* 6. *tit.* 13. *lib.* 6. *Recopilat.* sic fatur: *Poda la cosa que fuere hallada en qualquiera manera mostrenca desamparada, debe ser entregada a la Justicia del lugar.* Et infra: *Y si duenno no pareciere, debe ser dada para nuestra Camara.* Et *in leg.* 7. ita: *Ordenamos, que qualquiera que hallare qualquiera cosa agena, sea tenudo de la poner luego en mano, y poder del Alcade de la Ciudad.* Quæ verba aperte indicant inventorem teneri animalia deperdita tradere, idque magis cognoscitur; nam licet lex 6. loquatur per verbum *debe*, quod licet in meliori sententia importet obligationem, Calderinus *cons. unic. de vit. & honest. Clericor.* Rota apud Farinacium 1. *p. dec.* 79. *n.* 1. Escobar. *de ratiocin. cap.* 6. *nu.* 22. Menoch. *lib.* 5. *præsumpt.* 47. *num.* 9. & secundum alios tantum decentiam, seu honestatem, ut Paz, & Tusco docet Barbosa *d.* 77. *num.* 9. lex tamen 7. aperte explicat hanc obligationem, *sea tenudo*, unde verba legum aperte sunt pro prima sententia: & asserendum videtur, teneri inventorem in utroque foro animalia deperdita tradere his Religionibus, quibus applicatum est jus illud Fisci.

74 Veruntamen consuetudo Provinciæ est attendenda, quæ est observanda, utpote harum legum optima interpretatio, ut recte scripsit Delugo *d. sect.* 12. *nu.* 152. Illud tamen animadvertendum, legem 2. *tit.* 9. *lib.* 1. *Recopilat.* confirmatam fuisse a Gregorio XIII. nihil tamen de novo addere, Tapia *d.* §. 3. *n.* 15. quare observare oportet consuetudinem, quæ si non adsit, utranque sententiam uti probabilem admittunt Rodriguez, & Villalobos *d. diff.* 15. *n.* 4. Ast mihi ex verbis legis magis admittendam primam existimo. Religiones tamen istæ habent præventionem, Henriquez *d. c.* 36. *n.* 5. Villalobos *d. diff.* 15. *n.* 5.

In aliis rebus præter animalia Patres Reverendissimi harum Religionum dicunt idem esse asserendum, si dominus non inveniatur, & sic promulgatum scripsit Henriquez *d. n.* 5. Villalobos *d. diff.* 15. *n.* 3. *in fin.* res quidem incerta, verum facile eis concedenda; quia in meliori sententia, res quælibet deperditæ, quarum domini non inveniuntur, Ecclesiæ, aut pauperibus sunt concedendæ, *cap. Nemo qui rapit,* 14. *quæst.* 5. *cap. Cum tu* 5. *de usur.* quia id est magis conforme voluntati perdentis, Navarrus *in Man. cap.* 17. *n.* 93. Azorius *Instit. Mor.* 3. *p. lib.* 4. *c.* 26. *quæst.* 1. Sayrus *in Clavi Regia, lib.* 10. *tract.* 5. *cap.* 2. Trullench *in Decalog. lib.* 7. *c.* 14. *dub.* 4. *num.* 2. sub quo quidem nomine, *pauperibus*, non solum pauperes intelliguntur, sed quodlibet opus pium, Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 14. *dub.* 6. *n.* 34. quare poterit applicari redemptioni captivorum pauperum, & his Patribus, uti fecutos, concedi.

75 Immemor tamen non sum aliquorum asserentium inventorem recte, & secure posse rem ipsam retinere, Delugo *dict. sect.* 12. Lessius *d. dub.* 6. Vasquez *in opusc. de restit. c.* 5. §. 4. *dub.* 1. Tamburinus *Oper. Mor. lib.* 8. *tr.* 4. *c.* 1. §. 3. *a n.* 25. Villalobos *dict. tr.* 11. *diff.* 4. Ast contrarium ut probabilius & securius est tenendum, Layman *in Summa, lib.* 3. *tract.* 2. *cap.* 9. *nu.* 2.

CAPUT IX.

De alimentis quibusdam pauperibus necessario concedendis.

SUMMARIUM.

Quid sub nomine alimentorum intelligatur, nu. 1. *Patres tenentur alere filios, nu.* 2. *Quod extenditur, num.* 3.

Si pater filio dederit prædium ad alimenta, & perdiderit, iterum alere tenetur, num. 4. *Et non solum illum alere tenetur, sed etiam ejus uxorem, num.* 5.

Pater alimenta, & litis expensas præstat filio, durante lite, num. 6. *Et quod si lis sit super filiatione, num.* 7. *Limita, si lite pendente filius fiat dives, num.* 10.

Hæc obligatio alendi filios pauperes, nec statuto, nec pacto jurato tollitur, num. 11. *Explicatur caput* 12. de jurejur. *num.* 12.

An pater teneatur alere filiam nuptam marito diviti? Aliqui negant, num. 13. *Alteri affirmant, num.* 14. *Resolvitur, & explicatur, a num.* 15.

Hæc obligatio non solum ad filios, verum ad nepotes, & pronepotes transit, num. 18. *De jure Regio aliqui tenent contrarium, nu.* 19. *Sed adversus eos responsio datur, num.* 20.

An heredes patris teneantur ad alimenta filiorum? Quidam negant, nu. 20. *vers.* Est tamen. *Alii affirmant, nu.* 22. *Resolvitur, a n.* 23. *Explicantur lex* 5. §. Item rescriptum, *& lex* 8. ff. de liber. agnoscendis.

Emptor omnium bonorum patris ad hæc alimenta non tenetur, num. 29. *Donatarius tenetur, ut ibi explicatur, num.* 30.

Matres non tenentur alere filios pauperes, si habent patres, sed tantum lactare per triennium, n. 31. *Sed an alia necessaria ultra lac ministrare teneantur, affirmant aliqui, n.* 32. *Sed contrarium defenditur, ibid.*

Mater inops excusatur ab hac obligatione lactandi, & poterit expensas repetere, n. 33.

Mater, si pater est pauper, tenetur filios alere, & filias dotare, n. 34. *&* 35.

Filius tenetur alere parentes pauperes, n. 36. *Extenditur, n.* 37. *Et an teneatur alere patrem bannitum? Aliqui negant, num.* 38. *Alteri affirmant, num.* 39. *Resolvitur, a num.* 40.

An Clericus occulte suspensus possit absque timore irregularitatis celebrare ad alendos parentes pauperes, negat Delugo, num. 43. *Ejus doctrina explicatur, a n.* 44.

Filius nequit Religionem ingredi, habens parentes in necessitate, quos nequit sublevare in Religione, nu. 46. *Non admittitur Alensis, num.* 47.

Quæ necessitas parentum erit ad hoc necessaria, extrema sufficit, levis non, n. 48. *Sed quid de gravi? Negarunt aliqui, n.* 49. *Plures tenent contra, n.* 50. *Defenditur, num.* 51.

Limitant aliqui pro præsenti necessitate, sed explicantur, num. 52. *Sed quid si dubia sit? num.* 53.

Hæc resolutio procedit, licet filius voverit Religionem: idem de parentibus dicendum, num. 54. *Sed non tam magna necessitas est necessaria, sufficit enim minor, num.* 55.

Post factam professionem, si parentes extreme indigeant, valet filius egredi, etiam renuente Prælato, num. 56.

Sed an propter gravem parentum necessitatem possit egredi absque licentia, renuente Prælato? Prima sententia negat, n. 57. *Secunda affirmat, n.* 58. *Tertia distinguit, nu.* 59. *Resolvitur, a nu.* 60. *Limitatur, si adsit scandalum, aut indecentia Religionis, n.* 62.

Fratres, & sorores tenentur pauperes fratres, aut sorores alere, ex jure naturali, n. 63. *Et de jure positivo, num.* 64. *Et sorores dotare, n.* 65. *Tenentur etiam si nuptæ fuerint cum viro paupere, n.* 66.

An frater teneatur redotare sororem pauperem habentem virum egenum? videtur quod non, a n. 67. *Resolvitur, a n.* 69. *Explicatur lex* 8. §. Filius, ff. pro socio, *n.* 71.

An quando frater, aut soror est tantum uterina, id procedat. Prima sententia negat, & intelligitur lex 12. §. fin. ff. de administrat. tut. *num.* 73. *&* 74. *Sed contrarium defenditur, a n.* 75.

Patruus an teneatur alere sobrinos pauperes? Negant aliqui, num. 76. *Alteri contrarium sustinent, & explicatur cap* 1. de cohabit. Clericorum, *num.* 77. *Defenditur, num.* 78.

Maritus tenetur alere uxorem pauperem, n. 79. *Si non habet a quo dotem petat, n.* 80. *Interim quod petitur, præstabit alimenta, n.* 81.

Si uxor casu dotem perdiderit, debet ali a marito, vel si confiscetur cum fructibus, n. 82.

Heres mariti interim quod dotem solvat, tenetur alere mulierem pauperem, n. 83.

Uxor dives tenetur alere maritum pauperem, num. 84. *Sed est dubium, an uxor, vel ejus filii divites teneantur solvere debita a marito contracta pro eis alendis? Prima sententia affirmat, a num.* 85. *Secunda negat, nu.* 87. *Tertia distinguit, nu.* 88. *Quarta aliter distinguit, nu.* 89. *Resolvitur, a n.* 90. *ubi intelliguntur leges* 60. *&* 61. *Tauri.*

IN hoc capite de causa pia alimentorum pauperibus quibusdam concedendorum agendum est nobis, sub quorum alimentorum nomine non tantum cibaria comprehenduntur, sed vestimentum, & habitatio: tum etiamsi ægrotaverit persona, cui sunt concedenda, continentur medicinæ, & curationes necessariæ ad vitæ conservationem, *l. Verbo Victus* 43. *ff. de verborum significatione, & tot. tit. ff. de cib. & aliment. legat.* Itidem sub nomine alimentorum honestæ artes, quibus filius imbui debet, intelliguntur, *leg. Qui filium* 1

4. ff. ubi

4. ff. ubi pupill. educ. debeat, Pontanus de aliment. c. 1. Azorius Instit. Mor. 2. p. lib. 2. c. 4. q. 1. Filliucius in Summ. tract. 28. cap. 2. q. 3. n. 27. Trullench in Decalog. lib. 4. cap. 1. dub. 3. num. 6. Tamburinus Oper. Moral. lib. 5. cap. 3. §. 1. num. 2. Bossius de alim. cap. 2. §. 4. Leoncillus 2. part. privileg. 23. num. 24.

2 Hæc enim in primis pater tenetur filiie pauperibus præstare, non habentibus unde se alant: quod non solum intelligas quando nutriuntur, sed etiam quando adulti sunt, si tamen se alendi incapaces fuerint, aut necessitate premantur l. Si quis a liberis 5. §. Si quis ex iis, ff. de lib. agn. l. 6. tit. 19. p. 4. quæ quidem obligatio non solum est de Jure Civili, verum etiam de naturali, ut late prosequuntur Covarr. de sponsal. p. 3. cap. 8. §. 6. n. 1. Escobar de ratioc. cap. 22. n. 28. Azorius d. lib. 2. cap. 4. q. 1. Diana part. 6. tract. 7. resol. 21. Gomez in l. 9. Tauri, n. 37. Velasco de privileg. pauper. 1. p. quæst. 15.

3 Quod non solum accipias de filiis legitimie, verum extendendum ad naturales, seu spurios, Guttierez practic. lib. 3. q. 94. idem asserendum si fuerint emancipati, aut edicto Principis proscripti, vel excommunicati, si aliunde non habent unde alantur, cum naturale jus dictet, filio indigenti in quolibet statu alimenta a suo patre esse præstanda, Surdus de alim. tit. 1. q. 1. a n. 22. Cyriac. controv. 237. a n. 15. Azor. d. c. 4. q. 6. Trulleoch. d. dub. 3. n. 10. Booac. in Decal. disp. 6. q. 5. punct. 6. §. 1. n. 2. Bossius de alim. c. 5. §. 5.

4 Quid vero si pater prædium ad alimenta filio præstiterit, & casu, seu culpa illius perdatur, an iterum alimenta concedere teneatur? Et asserendum est teneri, quidquid aliqui scripserint; nam cum filius ad egestatem iterum perveniat, ex jure etiam naturali tenetur alimenta præbere. Et confirmatur a simili dotis; nam si filia dotem a patre concessam perdiderit, iterum dotare tenetur, Baeza de mel. filiab. c. 16. n. 30. Molin. de primog. lib. 2. c. 16. n. 25. Guzm. de evict. q. 30. n. 51. Ergo similiter tenebitur iterum filio alimenta præbere, si prædium perdiderit, ex quo alimenta percipiebat, Pontan. de alim. c. 1. n. 6. Maresc. var. lib. 2. c. 83. n. 5. D. Olea de cess. tit. 3. q. 13. n. 5. Azor. d. c. 4. q. 12. vers. Quæres quid, Villal. 2. p. tr. 41. diff. 7. n. 6.

5 Hæc enim patris obligatio alendi filium pauperem, & inopia laborantem, extenditur etiam ad uxorem illius, si sine dote eam receperit, maxime patre consentiente; nam pater non solum tenetur alimenta filio præstare, sed etiam illius onera subire, l. Si quis a liberis 5. §. Si vel parentes, ff. de lib. agnoscend. Cum ergo filii onus sit alendi uxorem, si non habet unde se alat, necessario a patre illius id est faciendum, Guttierez de matrim. c. 80. n. 13. Surdus de alim. tit. 1. q. 38. a n. 1. Sanchez de matrim. lib. 4. disp. 26. n. 21. Booacina d. §. 1. n. 2. vers. Addo tertio, Bossius de alim. c. 4. §. 1. qui §. 3. idem asserit, si pater contradiceret, ne uxorem indotatam reciperet; non enim excusatur pater ab oneribus filiorum, licet ipsi legum contemptores existant ducendo uxorem, patre contradicente, Surdus d. q. 28. n. 14. & 15. excusabitur tamen pater quoties filius ab alenda uxore excusaretur; quia ad id tenetur ratione oneris filii, quem si non habeat, etiam pater eo liberabitur, Surdus dict. q. 38. n. 25. Bossius dict. cap. 4. §. 3.

6 Lite enim pendente, quando filius adversus patrem ageret, venia petita, alimenta, & litis expensæ (si pauper sit) sunt illi præstanda, saltem si pro se unicam obtinuerit sententiam, prout etiam illi conceduntur, quando ad bona paterna egerit per querelam inofficiosi, l. Quod inofficioso, l. Si instituta, §. de inofficioso, ff. de inofficioso testam. alias etiam nec vivere, nec justitiam consequi posset, Covarruv. practicar. cap. 6. n. 6. Molina d. lib. 2. cap. 16. nu. 30. Spino de testam. gl. 17. n. 115. Marescotus d. cap. 83. n. 13. Gratianus discept. for. c. 55. n. 49.

7 Si vero lis sit super filiationa, & disceptetur, an sit filius illius, necne, quia pater negat, majorem disquisitionem requirit: quapropter dico in primis, quod si filius sit in quasi possessione percipiendi alimenta, lite superveniente de filiatione, necessario sint a patre præstanda, sive pauper, sive dives sit, quia nequit quis privari sua possessione, donec non constiterit titulum fuisse illegitimum, Molina de justit. tom. 3. disp. 616. num. 15. Bossius de aliment. oblig. cap. 17. §. 1. num. 965.

8 Secundo dico, quod si pauper sit in quasi possessione filiationis, & de paupertate constet, etiamsi pater neget esse filium, alimenta, & litis expensas ei præstare cogendus sit; l. ult. §. Quod si ei, C. de ordin cognit. Et ratio est, quia qui est in quasi possessione filiationis, habet fundatam suam intentionem super alimentis, & litis expensis, nec ex hac causa ullum fit præjudicium proprietati, quam pater negat. Ergo alimenta, & litis expensæ præstanda sunt filio quasi possessionem habenti, idque ante sententiam, Leoncillus 2. p. privileg. 27. n. 2. & 15.

9 Quod idem dicendum est, si non sit in quasi possessione, dummodo summarie constet de filiatione, non levibus præsumptionibus, sed validis, d. l. 5. §. Si vel parens, ff. de lib. agn. nam hæc summaria probatio inducit gravissimam præsumptionem boni juris actoris, Barbosa in rubr. ff. sol. matr. 1. p. n. 966. Ergo sufficit ut alimenta, & litis expensæ ministrentur pauperi illa petenti, Rota 1. p. apud Verall. decis. 150. n. 1. & 1. part. recent. dec. 444. n. 9. Surdus de aliment. tit. 1. q. 10. n. 10. Gratianus discept. c. 236. n. 43. Cancerius variarum 1. part. c. 16 num. 38. Bossius de aliment. cap. 17. a nu. 966. Marescotus dict. cap. 83. num. 16. Riccius collectan. 962.

10 Ast hæc alimenta, & litis expensæ cessabunt, si lite pendente filius dives fiat, a ratione cessante, Casanate cons. 25. Salgado in Labyr. 1. p. c. 25. n. 46. Leoncillus 2. p. privileg. 22. nu. 48. prout etiam quando filia semel dotata alimenta petierit, quia ex eo quod dotem acceperit, præsumitur eam pauperem non esse, Vivius decis. 523. n. 15. Cancer. d. cap. 16. n. 39.

11 Hæc enim obligatio alendi filios pauperes tam stricta est de jure naturali, ut nequeat tolli aliquo statuto, aut renunciati pacto, etiam juramento vallato. Ratio est; nam pactum contineret iniquitatem contra jus naturale, nec juramentum valet esse vinculum peccati, c. Cum quidam 12. de jurejur. Surdus de alim. tit. 1. q. 1. n. 18. Ciarlinus controv. 202. n. 29. D. Olea de cess. tit. 3. q. 13. n. 4.

12 Sed dices, ex d. c. Cum quidam, assumptum non probari, quin potius contrarium; quia ex simili juramento absolutionem petendam esse asserit. Ergo quia validum est pactum quo filius alimenta reliquit, si juramento valletur. Sed respondetur, pactum esse nullum, etiam juratum, ipso jure, nec sustineri valere ob deformitatem, quam continet contra jus naturæ: nec absolutio illa existimanda est juramenti, sed peccati commissi ob juramentum præstitum ad confirmandum pactum iniquum, ut late prosequuntur Covarr. in cap. Quamvis pactum, 2. part. in princ. nu. 4. Suarez de Relig. tom. 2. lib. 2. c. 15. n. 6. Sanchez in Decal. lib. 3. c. 9. n. 13.

13 Est vero dubium, an pater teneatur alere filiam nuptam cum marito divite? Et aliqui tenuerunt non teneri; nam ex eo quod dives maritus suscepit eam absque dote, se obligavit ad alimenta illi præstanda. Ergo pater non tenebitur illam alere, Bart. in Authent. Res quæ, C. commun. de legat. Castrensis in l. Si socer, ff. solut. matr. n. 4.

14 Sed tamen contrarium tenent Surdus de alim. tit. 7. q. 6. n. 4. Bossius de alim. c. 6. §. 14. n. 154. Ratio, nam etiamsi pater dotem non promiserit, non liberatur ab obligatione dotandi filiam, etiamsi maritus dives fuerit, nec debet considerari aliqua renunciatio a filia facta. Ergo pater tenetur eam dotare, & interim quod non facit, alimenta præbere. Sic tenent communiter Doctores.

15 Hæc autem sententia, quando pater promiserit dotem, & tamen non solvat, interim alere filiam, & alimenta præstare teneri, ab omnibus est recepta; erit tamen dubium, quando non promisit, & gener dives est: quæ quidem difficultas pendet ab alia, an in hoc casu filiam dotare teneatur? Negarunt quamplures relati a Spino in speculo testam. gl. 11. n. 18. Cevallos comm. q. 5. n. 18. Barbosa in l. 1. ff. solut. matr. p. 4. n. 27. Lara in l. Si quis a liberis, §. Sed si filius, ff. de lib. agn. n. 3. idque probant ex Authent. de nupt. §. Si quis itaque, vers. Si quis sub potestate, ubi disponitur, maritum non posse expellere a domo uxorem, quam duxit absque dote: quam tenetur eam alere, & alimenta præbere. Ergo cum debeat alimentari a marito, pater ab hac obligatione liberatur, & a dote constituenda, cum loco alimentorum concedatur.

16 Sed tenenda est contraria sententia, quia semper est obligatio naturalis dotandi filiam pauperem, quæ non solum durat pro inveniendo marito, verum etiam ea jam nupta, ad sufferenda onera matrimonii, l. Pro oneribus, C. de jur. dot. tum ut bene a viro tractetur, l. fin. C. ad Vellej. tum ad procreationem, & educationem liberorum, l. 1. ff. solut. matr. Ergo etiamsi sine dotis promissione nupserit, pater tenetur eam dotare, nec Authentica de nuptiis, §. Si quis ita, probat contrarium, sed ne maritus hoc occasione mulierem a domo expellat; sed patrem non liberat ab obligationa dotandi, Covarruv. de sponsalibus, 2. part. c. 3. §. 8. n. 7. Molina de primog. l. 2. cap. 16. num. 7. Merlinus de legitim. lib. 3. tit. 1. q. 22. nu. 9. Paschalis de viribus patr. potest. 2. p. cap. 6. n. 53.

17 Unde pro secunda sententia resolutio sumenda est, ut

pater

pater teneatur præbere alimenta filiæ pauperi, etiamsi sit diviti nupta, donec dotem evolvat.

18 Rursus hæc obligatio alendi filios transit ad nepotes, & pronepotes pauperes; nam sunt similiter sanguine conjuncti, unde ex naturæ jure insurgit talis obligatio, *l. 4. & 5. tit. 19. p. 4.* Covarr. *d. 2. p. de spons. cap. 8.* §. 6. *n. 26.* Molina *d. c. 16. n. 24.* Bossius *de aliment. c. 7. n. §. 4.* Barbosa *in leg. 1. ff. solut. matr. n. 121. & 123.*

19 Sed de jure Castellæ *in leg 47. Tauri*, est dubium, an avus teneatur alere nepotem pauperem? Aliqui asseruere id ad matrem pertinere, non ad avum; quia filius per matrimonium, & velationes exuitur a patria potestate, unde nepos in ea non nascitur: quapropter avus illum alere non tenetur, sed mater. Lara *in d. l. Si quis a liberis, §. Si mater, n. 40.* & ejusdem sententiæ ait esse Gregorium Lopez, Petrus Barbosa *in d. l. 1. 4. p. n. 123.*

20 Sed contrarium tenendum, quia hæc obligatio non descendit a patria potestate, sed a sanguinis conjunctione: quare licet nepos extra patriam potestatem sit, avus tamen eum alere tenetur, si tamen pauper sit, Petrus Barbosa *in d. l. 1. 4. p n. 24.* Bossius *d. c. 7. n. 298.* § 9. Ludovic. a Concept. *tr. 1. de opin. §. 6. tit. F, n. 18.*

Est tamen grave dubium, an onus alendi filios, sive legitimos, sive spurios, transeat ad hæredes patris? Prima sententia negat, *ex leg. Si quis a liberis 5. §. Item rescriptum, ff. de liber. agn.* ubi asseritur, hæredes filii non teneri patrem alere, nisi ad summam egestatem perveniat: etenim summa egestas consideratur, non solum quando non habet bona, verum nec alium conjunctum consanguineum, a quo alimenta petat: quod idem est dicendum de hæredibus patris, qui non tenentur alere filios, nisi quando ad summam egestatem perveniant, nec bona, nec alios conjunctos habeant, a quo petant alimenta. Cæterum ad id expendunt textum *in l. Non quemadmodum 8. ff. de lib. agn.* ubi decisum est, partum filiæ esse oneri avo materno, quando pater non est superstes, vel egenus; unde cognoscitur hæredes patris non teneri ad alimenta filiorum, non enim avus maternus ad hæc alimenta teneretur, si hæredes patris obligarentur.

21 Cæterum ratione ducitur hæc sententia, nam obligatio alimentorum a patre debita, dependet a sanguinis conjunctione. Cum ergo illius hæres illam non habeat, nequit ad illum transire talis obligatio, quin personaliter extinguitur cum ipso patre. Denique alimenta debita filiis, judicis officio petuntur, quod nullam obligationem, seu actionem supponit, Surdus *de aliment. tit. 3. q. 1. n. 1.* Ergo defuncto patre, nequit talis obligatio ad hæredes transire, Pontanus *de aliment. c. 1. n. 19.* Ant. Thesaurus *p. 4. lib. 2. for. q. 47. n. 21.* Gomez *in l. 40. Tauri, n. 75.* Moron *controv. jur. tom. 3 l. 13. c. 3. per tot.* Fragosus *de Republ. Christ. p. 3. disp. 2. n. 214.*

22 Secunda sententia contrarium tenet *ex d. §. Item rescriptum, Auth. licet. C. de nat. lib. Auth. quibus mod. nat. efficiantur sui, §. Si quis igitur*, ubi id clarius probatur. Rursus, nam licet jus activum petendi alimenta sit personale, non tamen passivum solvendi; est enim onus ipsius patris, quod transit cum bonis ad hæredes, DD. *in l. Placet Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis*, Vincentius de Franchis *decis. 87. n. 15.* Ergo hæredes ad illa alimenta tenentur. Cæterum obligatio patris ad alimenta filiorum de jure naturali, quatenus habet bona, & est illorum administrator, Cum ergo hæc obligatio adsit respectu bonorum, necessario debet transire ad hæredes, Spino *in specul. testam. gloss. 16. n. 106.* Cancerius *3. p. c. 21. n. 223.* Gratianus *discept. cap. 366. n. 7.* Mangilius *de imput. q. 76.* Marescotus *var. lib. 2. c. 83. n. 36.* Molina *de just. tr. 2. disp. 168. n. 3.* Covarr. *de spons. 2 p. c. 8. §. 6. n. 21.* Bossius *d. cap. 7. §. 17. an. 351.*

23 Ad resolutionem hujus difficultatis animadverto quæstionem esse, an onus alimentorum sit reale bonorum, necne? Aliqui affirmarunt, *ex leg. 2. ff. de cib. & aliment. legat.* Sed textus ille non est ad rem, quia loquitur quando alimenta relinquuntur in aliqua re certa; tunc enim est onus reale illius, cum quo transit ad quemlibet possessorem, ut ibidem scripsit Bart. Sed licet textus iste assumptum non probet, tenent tamen hanc sententiam Decius *cons. 8. n. 7.* Castrensis *cons. 8.* Gualdensis *de art. testan. cap. 17.* Franchus *dec. 178. n. 6.* & alii.

24 Sed in contrarium est communis sententia, quia talis hypotheca, aut onus reale ex nullo contractu efficitur, nec ex aliqua legis dispositione. Ergo nequit concedi, ut late probat Castillo *de aliment lib. 8. c. 66. n. 8.* Salgado *in Labyr. 1. p. c. 24. n. 126.* Bossius *d. §. 17. n. 354.*

25 In prima igitur opinione facilis est resolutio hujus difficultatis, in qua necessario asserendum est, onus istud transire ad hæredes, & non solum ad illum, verum ad quemlibet possessorem; sed quia sententia illa communiter reprobatur, in altera sententia stando,

26 Adhuc dico, hæredes patris teneri alere filios non habentes unde alantur. Ratio est; nam alimenta ista sunt proprie debitum ipsius patris, ad quod tenetur de jure naturali, & civili, unde transit ad hæredes, sicut alia quælibet obligatio per contractum, aut aliam ultimam voluntatem, etiamsi non sit onus reale ipsorum bonorum, *l. 5. §. 1. ff. de lib. agn.* Bart. *in l. 5. §. Cajo, ff. de verb. obligat. n. 32.* Gomez *in l. 9. Tauri, n. 38.* Ergo hæredes patris alimenta filiis debebunt. Præterea, licet alimenta non sint onera realia bonorum, debentur tamen in ordine ad bona, quæ a patre possidebantur, Azorius *Inst. Mor. 2. p. lib. 2. c. 3. q. 7.* Trullench *d. lib. 4. c. 1. dub. 3. n. 35.* Villalobos *2. p. tract. 41. diff. 6. n. 14.* Cum ergo in vita illius affecta fuerint ad alimenta filiorum, quatenus ab illo possidebantur, inde est, ut hæres teneatur ad illa, quatenus possidet repræsentando eandem personam, & bona illa, quæ in vita patris aliquo modo erant affecta ad solutionem alimentorum.

27 Denique fundamenta prioris sententiæ debilia sunt, illisque satisdat Bossius *in d. §. 17. a n. 36.* textus *in d. leg. Si quis a liberis, §. Item rescriptum*, communiter intelligitur si pater *ad summam egestatem* perveniat, id est ad talem necessitatem, ut non se alere possit secundum qualitatem personæ, ut aliqui explicant apud eundem Bossium *d. §. 17. n. 352.* Et lex *Non quemadmodum*, intelligenda est, quando pater non est, nec in se, nec repræsentative in hærede aliquid tenet.

28 Alia vero fundamenta facile dilabuntur dicendo, debitum esse patris alimenta filiorum, cui obligatur hæres ex quasi contractu adeundo hæreditatem: quare licet debitum fuisset personale, ad id tenetur.

29 Unde asserendum, emptorem omnium bonorum patris ad hæc alimenta non teneri, quia non est onus reale. Tum etiam, quia contra æquitatem fuisset, ut ultra solutum pretium ad alimenta filiis præstanda obligaretur; sicut nec emptor bonorum mariti ad alendam uxorem potest compelli, Covarr. *d. §. 6. n. 21.* Surdus *de aliment. tit. 28. privileg. 51. n. 3.* Castillo *d. lib. 8. cap. 66. n. 28.* Trullench *dict. dub. 3. n. 26.* Azorius *d. cap. 5. quæst. 5. versic. Quacum.*

30 Ad eos vero, ad quos titulo donationis patris bona transferunt, onus alendi transit, non directe, sed quatenus æquitas petit: quapropter officio judicis implorato donatarius ad id compelletur, Covarr. *d. §. 6. n. 21.* Bonacina *d. punct. 6. §. 1. n. 8.* Azorius *d. c. 5. q. 5.* qui id extendit ad Monasterium, quando per professionem bona patris acquisivit, Trullench *d. dub. 3. n. 26.* Bossius *c. 7. §. 26.*

31 Matres vero, quando patres habent unde alant filios, alimenta eis præstare non tenentur, quantumvis pauperibus: tenentur tamen lactare per triennium, *l. Nec filium, C. de patr. potest. l. 3. tit. 10. part. 4. c. unic. de infant. exposit.* ubi DD. Canonistæ. Idque conforme est juri naturali, ut matres lactent filios: quod dedecus non est mulieribus, quantumvis illustribus, ut ea bona literatura tenet Covarr. *d. §. 6. n. 19.* Azorius *d. lib. 2. c. 4. q 5.* Garzia *de expens. cap. 3. n. 29.* Tondutus *q. civil. tom. 1. cap. 38. n. 13.* Tamburinus *d. c. 7. §. 2. n. 2.* Villalobos *2. p. tr. 41. diff. 8. n. 1.* Leoncillus *2. p. privil. 243. a n. 1.*

32 Explicat tamen Cancerius *1. p. var. c. 16. n. 14.* ut non solum hæc obligatio triennii intelligatur de filio lactando, verum etiam de aliis rebus necessariis ad infantis nutrimentum, uti de subuculis, lecto, vestibus laneis, ac lineis. Sed non recte, quia obligatio illa est tantum de lacte puero præstando, aliæ vero expensæ ad patrem pertinebunt. Ratio est; nam hæc lactatio, uti parva expensa, imposita est mulieribus: si enim alia necessaria fuissent ejusdem obligationis, non parva, sed magna fieret, ut explicant Molina *tr. 2. de just. disc. 168.* Valasco *consult. 92. n. 2.* Bossius *dict. cap. 7. §. 13. n. 324.*

33 Ab hac obligatione lactandi excusatur mater, si inops fuerit, & pater ad illud tenetur ob matris necessitatem, Valasco *d. consult. 92. n. 1. & 2.* Cancerius *d. cap. 16. n. 13.* Leoncillus *d. privileg. 243. nu. 7.* quapropter si paupercula mater per triennium lactaverit, & nutrierit infantem, pater tenetur impensas illas refundere, ut obligatus ad onus illarum, Cancerius *d. cap. 16. n. 14.* Valasco *d. consult. 92. n. 7.* Cyriacus *controv. 34. n. 20.* Trullench *d. c. 1. dub. 3. n. 23.* Layman *in Summa, lib. 5. tract. 10. 3. p. c. 5. nu. 6.* Si vero mater pauper non fuerit, non repetet, etiamsi protestetur, quia lactat ex propria obligatione, Iranzo *de protestat. 5. p. n. 9.* cujus sententiam admitto in sola lactatione, non autem in aliis expensis.

Pater

34 Pater si pauper fuerit, nec habeat unde alimenta filiis præstet, tunc mater ad illa concedenda tenetur, *d. leg. Si quis a liberis 5. Utrum, vers. Ergo & mater, ff. de lib. agn. Auth. Si pater, C. de divort.* ibi; *Nisi pater minus idoneus sit.* Et ratio est, quia, patre non habente unde alimenta præstet, nulla persona est magis conjuncta filiis, quam mater; idcirco ex naturali affectione, & charitate ad id tenetur, Covarr. *d. §. 6. n.* 13. Molina *de primog. lib.* 2. c. 15. *nu.* 3. Valasco *d. consult.* 92. *n.* 9. Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 14. *n.* 9. Staibanius *cent.* 2. *resol.* 150. *a n.* 1. Bonacina *d. §* 1. *prop.* 2. *n.* 3. *vers. Dixi insuper* 3. Layman. *d. cap.* 5. *n.* 7. Leoncillus *d. privil.* 243. *n.* 3.

35 Quod non solum de alimentis intelligas, verum etiam de dotibus filiabus pauperibus præstandis; nam matres eas dare tenentur, si pater inops sit; nam par est ratio dotium, & alimentorum, *l. Nec mater* 14. *C. de jur. dot.* ubi dicitur, matrem non cogi dotare filias, nisi ex probabili causa: quæ quidem probabilissima est, quando pater egestate premeretur, Beninc. *de paupert. q.* 3. *sect.* 3. *n.* 7. Surdus *d. q.* 14. *a num.* 13. Staibanius *d. resol.* 150. *num.* 1. Bossius *de aliment. c.* 6. §. 14. *n.* 333. Leoncilius *de privileg. paup.* 2. *p privil.* 115. *n.* 3.

36 Filii econtra parentes pauperes alere tenentur, *d. leg. Si quis a liberis 5. in princ. ff. de lib. agn. l. Filias 5. C de patr. potest. l. fin §. Ipsum autem, C. d. de bon. qualib. c. Si quis* 14. 30. *dist.* & probatur *Prov. cap.* 28. ubi homicida dicitur, qui parentes pauperes non alit. Tum ex sanguinis conjunctione, unde talis obligatio oritur ex jure naturæ, quod licet aliqui Jurisperitorum jus gentium dicant, alteri vero naturale jus vocent, prout a Theologis vocatur, Azorius *Instit. Mor.* 2. *p. lib.* 2. *c.* 3. *q.* 1. tamen eadem est obligatio alendi pauperes parentes, prout filios pauperes, Surdus *de aliment. tit.* 1 *q.* 17. *a n.* 1. Navarrus *in Man. c.* 14. *n.* 54. Castillo *d. lib.* 8. *c.* 10. *a n.* 5. Villal. *d. tr.* 41. *diff.* 5 *n.* 10. Azor *ubi proxime,* Leoncillus *d. privil.* 243. *n.* 5.

37 Quod ampliandum, etiamsi pater sit Paganus, Gentilis, Hæreticus, excommunicatus, aut filium jam emancipaverit, Surd. *d. q.* 17. *a n.* 13. Villal. *d. diff.* 5. *n.* 11. Idem asserendum, si pater fuerit damnatus, ut fame pereat; exceptus enim videtur filius, cui onus incumbit alendi parentes, ob tam arctam obligationem naturalem pietatis, & charitatis. Quamobrem Cimena honorifice fuit laudata, quæ patrem ad mortem famis damnatum, & compedibus manciparum, quasi parvulum, senem lactabat, & alebat, Valer. Maximus *lib.* 5. c. 4. qui ad ejusdem pietatis exemplar adducit Romanam puellam matrem ad famis mortem damnatam lactantem, ut similiter scripsit Plinius *lib.* 7. *c* 36. Ergo tenebitur filius alere patrem damnatum ad mortem famis, Azorius *d. c.* 3 *q.* 2. Bonacina *d. disp.* 6. *q unic. punct.* 5. *n.* 3. Villalobos *d. diff.* 5. *n.* 11. Bossius *cap.* 5. §. 4.

38 Unde resolvenda est quæstio illa, an filius teneatur alere patrem bannitum, quod idem de patre respectu filii banniti disquiritur? Aliqui dicunt non teneri, nec alere posse, quia per sententiam privatus est juribus naturalibus, idcirco filius non tenetur alere patrem, nec econtra, Baldus *in c.* 1. *de pace tuend. in princ. n.* 7. ubi etiam Afflictus *not.* 2. *n.* 22.

39 In contrarium est communis sententia, quia per bannum non privatur quis jure sanguinis, quod nequit tolli per Jus Civile, *l. Jus agnationis* 34. *ff. de pact. l. Jura* 8. *ff. de reg. jur.* & consequenter nec juribus naturalibus alimentorum inde provenientium, tum ex ratione reverentiæ, & obsequii, quod patri, quantumvis scelerato debetur, Duennas *reg.* 68. *lim.* 10. Ascan. Clemens *de vir. patr. potest. affect.* 17. *n.* 3. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 17. *n.* 18. Matt. Colerius *eod. tract. lib.* 2. c. 5. *n.* 26. Menochius *de arbitr, lib.* 1. *qu.* 90. *n.* 45. Bossius *d. c.* 5. §. 2. *num.* 108.

40 In hoc dubio distinctio facienda est, quando pater, aut filius bannitus declaratur ob homicidium, aut aliam causam particularem: & in hoc casu, si egestate premantur, filius tenetur alimenta patri præstare, vel econtra: quia tunc hæc obligatio naturalis excepta videtur, prout dicit secunda sententia.

41 Si vero bannitus declaretur ob causam publicam, veluti ob offensionem patriæ, & illius sit hostis declaratus, subdistinguere oportet. Si enim pater est in actu offensionis, nec velit a tanto damno cessare, minime a filio est alendus, ex *l. Minime* 35. *ff. de Relig & sumpt. fun.* ubi filio permittitur in simili causa patrem interficere, quo in sensu loquuntur Bart. *in l. Si adulterium* 38. § *Libertas* 9. *ff. ad leg. Iul. de adult.* Abbas *lib.* 1. *cons.* 108. *ad medium,* Decianus *tr. crim. lib.* 7. *c.* 39. *num.* 8. Ergo si in hoc casu valet patrem interficere, multo melius alimenta denegare, Surdus *tit.* 7. *q.* 14. *num.* 15.

42 Si vero delictum jam commissum fuerit, ob quod declaratur bannitus, nec offensus sit Reipublicæ, nec ejus offensio timeatur, alimenta patri tenetur præstare; quia impræsentiarum nequit illum interficere, sed potius illius vitam conservare, ut cum aliquibus docet Diana p. 8. *tr.* 7. *resol.* 42. Ergo tenetur alimenta præstare. Tempero tamen, si adhuc pater offensus patriæ remaneret, etiam commisso delicto; nam cum ob defensionem Reipublicæ possit illum interficere, Hurtado *de iust. disp* 11. *diff.* 3. Diana *d. resol.* 42. *vers. Sed hæc opinio,* non tenetur ei alimenta præstare, Trullench. *l.* 4. *Decal. c.* 1. *dub* 2. *n.* 17. Barbosa *c.* 5. §. 2.

43 Et tamen casus curiosus apud Reverend. Card. Delugo *lib.* 2. *Resp. Mor. dub.* 10. quærens, an Clericus occulte suspensus possit celebrare absq; timore irregularitatis ad alendum seipsum, vel parentes pauperes, & egentes? Negat hoc disertissimus vir, quia inde aperiretur magna via, ut enervaretur censurarum disciplina ex parte, quæ est nervus Ecclesiasticæ correctionis. Tum hic non agitur de damno vitando, sed de lucro captando, nempe stipendium Missæ, ad quod jus non habebat ante susceptum Sacerdotium. Ergo minime poterit celebrare ob hanc causam.

44 Hanc sententiam facile admittendam existimo, quando Clericus aliunde posset laborare, aut aliquam honestam artem exercere ad se alendum, & parentes egenos. Sed quando id agere non posset, nec aliunde simili necessitati succurrere, interim quod duret, contrarium improbabile non videtur; nam suspensio, aut aliæ censuræ Ecclesiasticæ sunt præcepta positiva Ecclesiastica, quæ non obligant cum gravi damno personarum, sed mira pietate, *c. Licet* 3 *de feriis,* ubi Scribentes. Ergo in tam gravi casu, quando aliter Clericus nequit indulgere suæ, & parentum necessitati, minime hæc censurarum præcepta obligabunt. Cæterum hæc obligatio alendi seipsum, & pauperes parentes nequit tolli aliquo præcepto positivo, nec aliquo statuto, ut diximus *n.* 11. Igneus *in l.* 3. §. *Si quis tabulas ff. ad Syllan. n* 36. Bossius *d. §.* 2. *n.* 110. Ergo nec media necessaria ad hæc alimenta. Igitur cum stipendium Missæ in hoc casu sit præcise necessarium ad hæc alimenta, nequit aliquo præcepto censuræ tolli.

45 Rursus, quando istud stipendium est medium necessarium ad succurrendam necessitatem, dici non valet, agi de lucro captando, sed de damno vitando, non levi sed gravissimo: quo existente, pietas Ecclesiæ nequit obstringere Clericum, ut cum tanto damno paret censuræ, veluti quando gravis metus, aut damnum ei sequeretur, Sotus *in* 4. *dist.* 22. *q.* 1. *art.* 4. Navarrus *in c. Inter verba, prælud.* 3. *n.* 4. Villalobos 1. p. *tr.* 15. *diff.* 11. *a n* 1. Ergo poterit etiam occulte suspensus dicere Missam, ut cum stipendio se, aut parentes egenos alat. Denique incommodum, quod sequitur ex suspensione occulta, non ita est grave, ut necessarium sit cum tanto damno parere censuræ; est enim occultum a se solo cognitum, nec ita scandalosum, ut si sine sacris paramentis celebraret, vel in aliis exemplis adductis a Delugo *d. dub.* 10. *n.* 2. Ergo impræsentiarum poterit celebrare, quando est necessarium medium ad se, vel parentes egenos alendos, non obstante suspensione.

46 Hæc enim obligatio alendi parentes adeo filios adstringit ut nec occasione divini cultus ab ea liberentur, *cap.* 1. *dist.* 30. *c. de libellis* 1. *dist.* 20. Quapropter nequeunt Religionem ingredi, si patres sint in necessitate, & ipsi in Religione eos sublevare non possint, nec adsint alteri id facientes. Ratio est, nam Dei præceptum est parentibus subvenire, quando in similibus necessitatibus existunt, Exod. *cap.* 20. Matth. *cap.* 5. quod transgredi non licet ob adimplenda opera consilii, ut est Religionis ingressio, Matth. *c.* 19. quin potius grave fuisset peccatum, D. Th. *quodlib. art.* 4. *ad* 4 *& art.* 16. Navarr. *cap.* 14. *n.* 14. Trull. *in Decalog. lib.* 2. *c.* 2. *dub.* 23. *n.* 3. Villal. *in Summa,* 2. *p. tract.* 35. *diff.* 7. *n.* 8. Sanchez *in Decalog. lib.* 4. *c.* 20. *n.* 9. Bossius *de aliment. cap.* 23. *a n.* 1261. §. 1.

47 Alensis tamen 3. *p. q.* 33. *memb.* 4. *art.* 2. dicit hanc opinionem piam: ast contrarium magis conforme perfectioni suadere tentat, ex Matth. *cap.* 10. Lucæ *cap.* 14. ubi dicitur eum non posse esse Discipulum Christi Domini, qui parentes non odit. Tum ex Matth. *cap.* 8. & Luca *c.* 9. ubi adolescenti volenti patrem sepelire, dixit Dominus, deserto patre, ut ipsum sequeretur. Ast hæc testimonia tantum docent, ne amore sanguinis, ac parentum, a sequendo Christo Domino detineamur, non vero ut deseramus parentes pauperes in gravi necessitate constitutos, ut explicant D. Th. *d. art.* 4. Suar. *de Relig. to.* 3. *lib.* 5. *c.* 5. *n.* 5. unde Alensem recte rejiciunt Velasco *privil. paup.* 1. *part. q.* 11. *a n.* 2. Castillo *de aliment. lib.* 8. *c.* 10. *n.* 7. Sanchez *d. c.* 20. *a n.* 2.

Qua-

48 Quare vero necessitas parentum impediat Religionis ingressum respectu filiorum, non ita certum est, ut DD. non varie scripserint: duo tamen certa sunt, ut extrema sufficiat, ne filius Religionem ingrediatur, Bossius *d.* §. 1. *n.* 1263. levis vero, aut communis, quæ tantum statum minueret, aut parentes relinqueret parce, & moderate vivendo, non impedit Religionis ingressum, Suarez *d. lib.* 5. *cap.* 5. *num.* 3. Bossius *d.* §. 1. *n.* 1264.

49 Est tamen dubium, quando parentum necessitas est gravis, an impediat filios ne Religionem ingrediantur: Et Alensis, Abulensis, Divus Antoninus, & alii apud Bossium *d. c.* 23. §. 3. *n.* 1274. dixerunt, minime sufficere, quia quisque non tenetur proximum sublevare ex necessariis ad statum, si tantum gravi necessitate prematur. Ergo nec relinquere statum Religionis ad sublevandos parentes, solum in gravi necessitate constitutos.

50 Tamen sententia alia est in contrarium, quia filius ob debitum naturalis obligationis tenetur parentes alere in gravi necessitate constitutos, ex Dei præcepto, strictiori obligatione, quam si fuissent extranei. Ergo in gravi necessitate parentum nequit Religionem ingredi, si aliunde succurri non valeant. Cæterum fundamentum contrariorum incertum est, quin potius contraria sententia probabilior, nempe in gravi necessitate tenemur succurrere proximo ex necessariis ad statum. Ergo minime poterit filius Religionem ingredi relinquendo parentes in gravi necessitate Sanch. *d. c.* 20. *n.* 3. *&* 4. Suarez *d. c.* 5. *n.* 11. Rodriguez *q. Reg. t.* 3. *q.* 13. *art.* 5. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 41. *dub.* 3. *n.* 34. Villal. 2. *p. tr.* 35. *diff.* 7. *n.* 8. *&* 9. Bossius *d. c.* 23. §. 3. *n.* 1275.

51 Hæc sententia admittenda est, quia obligatio alendi parentes majorem habet latitudinem, quam cæterorum; procedit enim a maxima sanguinis conjunctione, quæ quidem hanc pietatem induxit animalibus, prout in ciconiis: tum ab obligatione gravissima gratitudinis, alendo illos, a quibus esse accipitur: quapropter filius obligatur patri succurrere, ne a statu cadat, & ne cum dedecore mendicet, aut inserviat, vel vilem artem exerceat, Sanchez *d. c.* 20. *a n.* 5. Suar. *d. cap.* 5. *n.* 13. Castillo *d. lib* 8. *cap.* 10. *n.* 9. Idcirco si in gravi necessitate inveniantur, nequeunt filii Religionem ingredi. Verum ad inspiciendum quando ista sit gravis necessitas, certa regula dari non valet: totum ergo relinquitur Religioni judicantis.

52 Limitant tamen aliqui assertum hoc quoad præsentem necessitatem, non tamen quando parentum timeretur futura; nam filii tantum tenentur subvenire parentibus pro instante necessitate, non pro totius vitæ curriculo, Rodrig. *in Summa*, *tom.* 2. *c.* 6. *num.* 4. Clavis Regia *lib.* 7. *cap.* 6. *nu.* 2. Trullench *d. dub.* 23. *n.* 4. Sed quando probabiliter timetur necessitas gravis parentum, & moraliter est eventura, contrarium teneas; hæc enim quasi præsens censetur, cum recte timeatur eventura, & ad illi subveniendum impotens filius redderetur, ut cum aliquibus tenet Sanchez *d. c.* 20. *num.* 5. Bonacina *d. disp.* 6. *quæst. unic. punct.* 5. *n.* 4. Bossius *d.* §. 3. *n.* 1276.

53 Si tamen dubia necessitas sit parentum, nec constet, an gravis sit, necne; Religionem ingredi poterit; cum sit filius in possessione ingrediendi, Sanchez *d. c.* 20. *n.* 6. Trullench. *d. dub.* 23. *n.* 4. Bossius *d.* §. 3. *n.* 1278. Ast ne peccandi periculo se exponat, tutum erit consilium ingressum differre, donec dubium clarum reddatur, ut animadvertunt recensiti.

54 Assertum vero istud, nempe ob gravem necessitatem parentum non posse filios Religionem ingredi, procedit, licet filius Religionem voverit, vel si tempore necessitatis votum emiserit, aut facto voto necessitas illa superveniat; quia est notabilis mutatio, quæ si a principio adesset, ingressum impediret, Sanchez *d. c.* 20. *n.* 7 Trullench. *d. dub.* 23. *n.* 5. Bonacina *d. punct.* 5. *n.* 5. Villalobos *d. diff.* 7. *n.* 8. Bossius *d.* §. 3. *n.* 1276. Animadvertit vero Villalobos *n.* 10. ut quod de filiis dicitur, idem sit dicendum de patribus, qui nequeunt Religionem ingredi, filios egenos relinquendo; cum deficerent in obligatione eos alendi, & educandi, Leoncillus *de privileg. paup. cap.* 2. *privil.* 161. *n.* 16.

55 Ast illud prospiciendum, in patribus respectu filiorum, non tam magnam necessitatem requiri, quia non solum habent obligationem eos alendi, verum etiam educandi, ad quam debent thesaurizare, juxta illud Apost. 2. *ad Corinth. c.* 13. *Parentes debent thezaurizare filiis.* Idcirco si ultra alimoniam eis deficiat ad educationem, & honestam disciplinam addiscendam nequeunt Religionem ingredi: quod non ita consideratur in filiis respectu parentum, Sanch. *d. c.* 20. *a n.* 34. Navarr. *cons.* 3. *de Regular.* Velasco *de privileg. paup.* 1. *p. q.* 11. *n.* 18. Villalobos *d. diff.* 7. *n.* 9.

56 Hæc de filio volente ingredi Religionem dicta sufficiant. Si tamen professus fuerit, & parentes sint pauperes, & necessitate oppressi, an egredi valeat ad eos succurrendos, quando aliter eis subvenire non valet? In hac re illud est certum, ut si extreme indigeant, recte egredi, etiam renuente Prælato, possit; nam si id valet facere pro quolibet extraneo, multo melius pro parentibus extreme indigentibus, quos alere strictior est obligatio, Passarellus *de privileg. Minim. c.* 42. Suarez *d. c.* 5. *n.* 4. Sanchez *d. c.* 20. *n.* 14. Bossius *d. c.* 23. §. 6. *n.* 1293. Navarrus *c.* 14. *n.* 14. Mendo *benignar. opin. diss.* 3. *q.* 1.

Est vero grave dubium, an renuente Prælato, vel absque 57
ejus licentia egredi possit filius in gravi parentum necessitate. Prima sententia asserit, absque licentia egredi non posse, quia Religiosus professus mortuus est sæculo, & traditus est Religioni: res enim tradita nequit auferri absque consensu illius, cui tradita est, *l. perfecta donatio* 3. *C. de donat. quæ sub mod.* ubi Scribentes. Ergo absque licentia Religionis, vel Prælatorum, quibus commissa est hæc facultas, nequit Religiosus egredi ob gravem necessitatem parentum. Cæterum filius nequit parentibus subvenire, nisi secundum modum conformem statui, in quo existit; quare nequit uxorem relinquere ad parentes subveniendos, juxta illud *Gen. c.* 3. ibi: *Propter hanc relinquet homo patrem, & matrem, & adhærebit uxori suæ.* Ergo nec deserere Religionem, nisi eo modo conformi suo statui, nempe recepta Superiorum licentia. Dicit veriorem Sanchez *d. c.* 20. *n.* 17. Bonacina *d. punct.* 5. *n.* 7. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 41. *dub.* 3. *n.* 34. Palao *oper. mor. tom.* 3. *tr.* 16. *punct.* 2. §. 6. *n.* 11. Campanil. *in divers. jur. can. rub.* 12. *c.* 2. *n.* 5. Castillo *d. lib.* 8. *c.* 10. *n.* 5.

Secunda sententia asserit, etiam invitis Prælatis egredi 58
posse ad sublevandam gravem necessitatem parentum. Ad id adducitur textus *in leg. Qui cum uno* 4. §. *fin. ff. de re milit.* ubi filius excusatur, qui absque licentia Superiorum deseruit militiam ob affectionem parentum; unde sumitur argumentum, absque licentia Prælatorum posse Religiosum deserere Religionem ob levamen parentum in gravi necessitate. Rursus, nam in professione semper intelligitur illa conditio, ne sit impeditiva majoris boni. Cum ergo majus sit bonum parentibus in gravi necessitate subvenire, quam remanere in Religione, inde est, ut absque licentia Prælatorum possit egredi ad hanc sublevandam necessitatem. Ita aliqui, quos refert Sanchez *d. c.* 20. *n.* 15. Cajet. 2. 2. *q.* 100. *art.* 4. Valenz. *cons.* 12. *num.* 7. dicit probabilius Villalobos *dict. diff.* 7. *nu.* 9. *versic. Otra opinion.* Leoncillus 2. *par. privileg.* 307. *a num.* 2.

Tertia sententia distinguit; si enim necessitas præcessit 59
professionem, tunc absque licentia, & Prælato renuente, egredi valet; quia debitum erat contractum, & cum illo onere ad Religionem transivit, *c. Ex literis* 5. *de pign.* secus vero si post professionem necessitas parentum superveniat, quia traditus est Religioni, nullo debito contracto, tenent Navarrus *dict. cap.* 14. *n.* 14. Surdus *de aliment. tit.* 8. *privileg.* 68. *n.* 5. Toletus *in Summa*, *lib.* 5. *c.* 1. *n.* 6. Rodriguez *in Summa, tom.* 2. *c.* 6. *n.* 4. & alii relati a Bossio *d. c.* 23. §. 7. *n.* 1294.

In hoc dubio dicendum arbitror, admittendam non esse 60
illorum sententiam asserentem, absque licentia Superiorum egredi posse a Religione: idque ultra fundamenta relata *num.* 57. ab inconvenienti probatur; nam ansa præberetur, ut sub hoc prætextu multi Religiosi ex sua voluntate desererent Religiones absque aliqua licentia Prælatorum, & absque eo quod constaret de gravi necessitate parentum. Ergo absque licentia illorum nequit Religiosus egredi, ob similem necessitatem.

Erit ergo concertatio, quando Religiosus licentiam pe- 61
teret, & constaret de necessitate gravi parentum, & Prælatus eam denegaret. Et in hoc casu assero, recte absque ea egredi posse, quia tunc habet justam causam deserendi Religionem propter alimoniam parentum, cum Dei præcepto obligetur; & ipse licentiam petit, & injuste denegatur. Ergo recte poterit egredi petita, licet non obtenta licentia. Cæterum obligatio alendi parentes, sive ante, sive post professionem superveniens, nequit derogari a traditione, quæ fit per professionem, *cap. Veniens* 16. *c. intellecto* 33. *de jurejur.* Solum enim agere valet, ne Religiosus ex suo arbitrio deserat Religionem, nulla proposita causa Superiori. Ergo si illam proponat, petat licentiam, & injuste ei denegetur, recte exibit ad adimplendam illam obligationem alimentandi parentes in gravi necessitate constitutos, Azorius 2. *part. inst. Mor. lib* 2. *c.* 3. *q.* 5. *vers. Quare in hac sententia*, Suarez *de Relig. t.* 3. *lib.* 6. *c.* 9. *n.* 12. Trullench. *lib.* 2. *Decalog. c.* 2. *dub.* 24. *n.* 4. Velascus *d.* 1. *p. q.* 21. *n.* 16. Bossius *d. c.* 23. §. 7. *n.* 1302.

Exci-

62 Excipiunt DD. ne Religiosus egredi valeat ad alimoniam parentum egenorum, si adsit scandalum, aut illius Religionis notabilis indecentia; bonum enim publicum Religionis majus est, quam bonum particulare parentum: aut quando Monasterium eis alimenta præstiterit, quia cessat necessitas, Suarez *ubi proxime*, *a num.* 10. Ex licentia vero Superiorum quando exierit, debet fieri habitu retento, & cum majori decentia Religionis. Si tamen mutatio status sit necessaria ad alendos parentes, & habitu deposito, necessaria est licentia Pontificis, Trullench. *d. dub.* 24. *n.* 5. Villalobos *d. diff.* 7. *n.* 9. Sanch. *d. c.* 20. *a n.* 18. Thom. Hurt. *de resident. tom.* 2. *sub resol.* 2. *n.* 4.

63 De fratribus, & sororibus aliquid dicendum, an teneantur, si divites fuerint, alere fratres, aut sorores pauperes, & egenos. Ex jure enim naturali hanc obligationem non esse, sed ex quadam decentia, & honestate adesse obligationem, plures dixerunt. Sed asserendum, ex jure ipso naturali descendere, ob sanguinis conjunctionem: quapropter Paulus ait: *Qui suorum curam non habet, esse infideli deteriorem*, Sà *verb. Alimenta*, *n.* 6. Bossius *de aliment. cap.* 8. §. 5. *n.* 508.

64 De Jure tamen Civili certa est hæc obligatio, *leg. Qui filium* 5. *ff. ubi pupill. educ. val. leg. Si quis a liberis* 5. §. *Si rescriptum*, *versic. Juste*, *ff. de lib. agnoscend. leg.* 1. §. *Sed nonnullos*, *ff. de tut. leg.* 1. *Cod de alend. lib.* Idque optime decretum ob sanguinis conjunctionem, & reciprocam curam, quæ inter fratres debet intervenire, Surdus *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 25. *a numer.* 1. Marchesanus *de commiss. part.* 1. *tit. de commiss. appellat. in causis aliment.* §. 1. *n.* 24. Cancerius *variarum* 1. *part. cap.* 16. *num.* 31. Garzia *de expens. cap.* 3. *nu.* 34. Tondutus *quæst. Benefic. t.* 1. *c.* 13. *n.* 13. Bonacina *in* 4. *præcept. disp.* 6. *quæst. unic punct.* 6. §. 1. *n.* 2. *vers. Addo* 4. Bossius *d. c.* 8. §. 1. Riccius *collect.* 1162. *vers. Amplia*.

65 Hinc colligunt DD. fratrem divitem in subsidium, quando nec pater, nec mater adest, teneri dotare pauperem sororem, quæ non habet unde dotetur, *leg. cum plures* 12. §. *fin. ff. de administrat. tut.* Et ratio est; nam tenetur alere illam. Ergo & dotare, Surdus *d. tit.* 1. *q.* 25. *nu.* 9. Garzia *d. cap.* 3. *num.* 34. Franchis *decis.* 26. *num.* 6. Gintba *decis.* 45. *num.* 12. Bossius *de dot. cap.* 5. §. 4. *a num.* 47. Ad quam quidem obligationem frater adstringitur, etiamsi minor, aut pupillus sit, Bossius *de aliment. c.* 8. §. 16. *n.* 536. *vers. Procedit autem*: & si duo fuerint fratres, & ambo divites, pro rata ad dotandam sororem tenentur, Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 289. *n.* 42. Bossius *de dote*, *d.* §. 4. *n.* 57.

66 Si vero soror nupta fuerit, & maritus non habeat propter paupertatem unde illam alat, frater tenetur ei alimenta concedere, Surdus *d. q.* 25. *n.* 8. Bossius *d. c.* 8. *de aliment.* §. 9. *n.* 518.

67 Dubium vero non est leve, an quando frater dedit dotem sorori inopi, ast illa constante matrimonio consumpserit, teneatur iterum redotare, si maritus non habet unde illam alat. Et negandum videtur ex duobus fundamentis. Primo, nam quando mulier susceperit dotem constante illo matrimonio, si illam perdiderit, minime aliam dotem petere poterit, etiam a patre Romanus *lib.* 5. *cons.* 120. *n.* 8. Barbosa *in l.* 1. *ff solut. matrim.* 4. *p. n.* 30. & 141. Gratianus *discept. forens. c.* 446. *n.* 2. redotatio enim semper in alio matrimonio facienda est, ut cum multis ducet Bossius *de dot. c.* 4. §. 16. *n.* 314. Ergo cum adhuc duret matrimonium, nequit soror novam dotem a fratre petere.

68 Secundo, frater redotare sororem non tenetur, etiam in secundo matrimonio, quia obligatio ista est in subsidium parentum, quam cum semel adimpleverit, amplius non tenetur redotare, *l. Si socius pro filia* 81. §. *Filius*, *ff. pro soc.* Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 16. *n.* 26. Barbosa *in d.* 4. *part. n.* 140. Spino *de testam. gloss.* 11. *num.* 42. Costa *de remed. subsid. remed.* 65. *n.* 8. Ergo multo minus adhuc durante matrimonio.

69 In re tamen animadvertendum DD. istos non loqui præcise in specie, de qua sermonem agimus, quia loquuntur quando maritus est dives, aut habet unde alere possit uxorem; verum est necessarium, ut mulier redotetur, ne indotata remaneat, in quo quidem casu bene procedunt doctrinæ supra relatæ.

70 Inquirimus tamen, quando maritus inops fuisset, & uxor dotem perdiderit. In quo quidem casu assero, fratrem, etiam constante matrimonio, teneri iterum sororem dotare in illa quantitate necessaria ad ejus alimenta, aut illam alere. Ratio est; nam revera soror ob amissionem dotis, & quia maritum habet inopem, est in necessitate, & intrat obligatio, ut a fratre alatur. Ergo tenetur dotem dare sufficientem ad alimenta, aut alere sororem. Rursus doctrina illa, ut frater nunquam teneatur redotare sororem, non ab omnibus suscipitur; plures enim tenent contrarium: nam eadem est obligatio fratris, ac patris quoad dotandam egenam sororem, Molina *d. c.* 16. *n.* 28. Gratianus *discept. forens. cap.* 466. *num.* 2. & *cap.* 689. *a n.* 23. Bossius *de dot. c.* 5. §. 4. *n.* 73. Ergo si adsit necessitas iterum dotandi, tenebitur frater dotare in quantitate alimentorum, aut sororem alere.

71 Nec obstat textus *in d. l. Si socius pro filia*; nam loquitur quando dos conceditur ex nova conventione, non autem ex juris dispositione, Molina *d. c.* 16. *n.* 27. prout est in nostra specie, quia ob gravem necessitatem sororis frater ad alendam sororem obligatur ex jure naturali, & positivo, aut dotem conferre sufficientem ad illius alimoniam.

72 Sed dices: Frater qui semel dotavit sororem, iterum nec alimenta præstare tenetur, ut cum Saliceto, & Lara tenet Barbosa *in d. l.* 1. 4. *p. ff solut. n.* 141. Ergo nec iterum tenebitur redotare, aut alimenta præstare, etiamsi maritus inops fuerit. Doctrina tamen horum Doctorum est neganda. Ratio eorum est, quia frater tantum tenetur dotare sororem inopem in subsidium, ratione alimentorum. Ergo cum redotare non teneatur, nec etiam tenebitur alimenta præbere, quando semel præstitit. Sed hoc fundamentum solidum non est, quia, ut diximus, eadem est obligatio ista fratrum, & parentum, Bossius *de aliment. c.* 8. *n.* 505. Itaque sicut pater tenetur alere filiam, seu redotare, quando dotem amiserit, similiter frater.

73 Hæc quæ dicta sunt de fratre, aut sorore, intelliguntur quando fratres sunt utrinque conjuncti, aut saltem ex parte patris, ut cum multis Bossius *d. c.* 7. §. 16. *n.* 536. Est tamen dubium quando frater, aut soror est uterina, an ad hæc alimenta frater dives teneatur, ut est frater. Prima sententia dicit non teneri, *ex leg. Cum plures* 12. §. *Fori*, *ff. de administrat. tutor.* ibi: *Sed non dabit dotem sorori ex alio patre natæ*. Unde colligitur, nec alimenta esse danda sorori uterinæ, cum par sit ratio alimentorum, & dotis. Sed textus iste assumptum non probat, recipit enim plura interpretamenta, ut videre est apud Bossium *d. c.* 8. §. 2. *a n.* 499. Illud vero accipiendum videtur, ut intelligatur de ampla dote, non vero de alimentis, a qua nequit fieri argumentum, Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 13. *n.* 6.

74 Ratione tamen ducitur, quia ultra quod nullo jure statuitur, conjunctio sanguinis ex parte tantum matris, non ita fortis est, ut fratrem qui ex matre nullam hæreditatem accepit, obliget ad alendam sororem tantum uterinam, Tiraquellus *de primog. glos.* 62. *a nu.* 1. Arias Pinellus *in l.* 1. *C. de bon. matern.* 3. *p. n.* 101. Padilla *in Auth. Res quæ C. commun. de legat. n.* 62. & alii apud Giurbam *dec.* 5. *n.* 12.

75 Sed tamen admittenda est contraria sententia, quia altera non habet solidum fundamentum; nam, ut probabimus, eadem est obligatio fratrum divitum alendi fratres, aut sorores pauperes, prout patres, nec minor consideratur sanguis conjunctio, tam de jure naturali, quam civili. Ergo ex stricta sanguinis conjunctione tenebitur frater alere sororem uterinam. Et confirmatur; nam hæc conjunctio sanguinis ex matre proveniens semper est certa, quia mater semper certissima est. Ergo ex tali certitudine fortior conjunctio est consideranda, unde ad alimenta præstanda teneatur. Cæterum frater tenetur alere fratres spurios, & sorores. Ergo multo melius sorores uterinas legitimas, Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 25. *a n.* 19. Molina *d. c.* 15. *n.* 62. Cancerius *d. c.* 16. *n.* 31. *versic. Fratrum*, Mangilius *de imputat. q.* 79. *n.* 9. Azorius *Inst. mor.* 2. *p. lib.* 2. *c.* 4. *q.* 2. *vers. Quæres*, Bossius *d.* §. 2. *n.* 498. Riccius *d. collect.* 1162. *in fin.*

76 De consobrinis pauperibus, an a patruis ali debeant, sub lite est? Aliqui negarunt, quia id nulla lege est decretum: tum quia in his consobrinis conjunctio sanguinis multum debilitatur, quamobrem patruus ad hæc alimenta non tenetur, Costa *select. lib.* 2. *c.* 20. *a n.* 2 Garzia *de expensis*, *c.* 3. *n.* 35. Molina *d. c.* 15 *n.* 67. Barbosa *in l.* 1. *ff. solut. matrim.* 4. *p. n.* 142. Salgado *in labyrinth.* 1. *p. c.* 24. *n.* 154. & 155. Lara *dec.* 47. *a n.* 20.

77 Alteri tenent contrarium *ex c.* 1. *de cohabit. Clericor.* ubi sobrinus Clericus obligatur ad alendam amitam pauperem. Ergo similiter dicendum de patruo respectu sobrinorum, cum eadem sit conjunctio. Contrarii vero dicunt, textum istum hanc sententiam non probare, quia ibi obligatur Clericus sobrinus, non ratione sanguinis, sed ratione beneficii, cujus fructus expendere tenebatur ad alimoniam pauperum, prout erat amita illius Clerici. Sed interpretamentum hoc non convenit textui, quia principalis ratio Pontificis nititur in conjunctione sanguinis, nempe sobrini, &

ami-

amitæ, ut obligatet Clericum ad illa alimenta concedenda, *c. Quæritur* 22. *q.* 2. *c. Cum quidam* 12. *§. fin. de jurejur.* Cæterum, licet hæc obligatio a nulla lege præscribatur, sufficit obligatio naturalis, ex conjunctione sanguinis proveniens, quæ non debilitata, sed cum magnis viribus in patruo, & consobrinis invenitur, Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 28. *a n.* 1. Costa *de remed. subsid. remed.* 61. *n.* 4. Rota 7. *p. dec.* 194. *n.* 4. Azorius *d. c.* 4. *q.* 10. Bossius *d. c.* 8. *§.* 26 *n.* 586. qui quoad dotem *c.* 5. *§.* 5. *n.* 96. asserit, eandem obligationem habere patruum dotandi consobrinam pauperem non habentem unde dotetur, Castillo *lib.* 4. *controv. c.* 61. *n.* 53.

78 Hanc sententiam admitto non solum de jure naturali, ut probant DD. isti, sed etiam de Jure Civili, idque per repræsentationem, quam ipsum jus instituit inter patruos, & consobrinos repræsentantes ipsius fratris personam *§. Cum filius* 6. *Instit. de hered. quæ ab intestat. defer. Auth. post Fratres, C. de legitim. heredibus, l.* 3. *tit.* 13. *p.* 6. Covar. *pract. c.* 38. *per tot.* Ergo cum de Jure Civili consobrini fratres personam repræsentent, inde est, ut sicut frater tenetur alere fratrem inopem, similiter consobrinos egenos, & pauperes, cum in eadem sanguinis conjunctione inveniantur, ob juris rationem.

79 Præterea de viro & uxore aliquid dicere oportet: & in primis dico, quod maritus uxorem pauperem, quamvis nullam dotem dederit, si non habet unde petat, alere tenetur, *l. Quod si nulla* 28 *ff. de Relig. & sumpt. fun. leg. fin. ff. ut in poss. legat. tatur, Auth. quibus mod. natur. effic. legitimi §. penult. versic. Quod enim agat.* Indecorum enim fuisset marito uxorem fame perire, aut sinere mendicare, quando ille habet unde alimoniam illi præstaret, Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 32. *n.* 11. Gomez *in l.* 53. *Tauri, n.* 31. Petrus Gregorius *syntag. lib.* 9. *c.* 19. *n.* 4. Marescot. *variarum lib.* 2. *c.* 83. *n.* 44. Sanchez *de matrim. lib.* 4. *disp.* 26. *n.* 27. Leoncillus 2. *p. priv.* 249. *n.* 1.

80 Animadvertendum autem est, hanc conclusionem admittendam esse, quoties non habet unde dotem petat, alias tamen si habuerit, ad hæc alimenta non tenebitur, ut puta si mulier bona habuerit, licet dotem non promittat; tunc enim maritus ad alimenta non tenetur, nisi bona illa tradiderit. Ratio est; nam quoties mulier bona habuerit, ne dotem promittat, tacite actum videtur de dote præstanda, & videtur omnia bona illa ad dotem constituisse, Gomez *in l.* 50. *Tauri, n.* 17. Gutier. *de juram.* 1. *p. c.* 33. *n.* 4. Velasco *de privil. paup.* 1. *p. q.* 14. *n.* 18. Ergo si renuat tradere, maritus ad alimenta interim non tenetur, Benincas. *de paupert. q.* 8. *spec.* 2. *in contr. n.* 3. & 4. Leoncil. *d. privil.* 249. *n.* 2. & 16. Carleval. *de judic. tit.* 3. *disput.* 8. *n.* 25.

81 Idem dicendum, si patrem divitem habuerit, a quo dotem petere valet, & petitam dare noluerit; interim tamen quod petitur, nequit eam a domo expellere, & alimenta præstabit, & similiter si non petierit, imputet enim sibi maritus negligens in dote petenda, Surdus *d. q.* 32. *n.* 11. Sanchez *de matrim. lib.* 9. *disp.* 5. *n.* 9. Bonac. *d. disp.* 6. *q. unic. punct.* 7. *n.* 9.

82 Si vero mulier dotem casu perdiderit, & ad inopiam perveniat, maritus eam alere tenetur, ut est elegans textus *in l. Si cum dotem* 23 *§. Si maritus, ff. solut. matrim.* ubi Consultus rationem præstitit: *Quid enim tam humanum est, quam fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse.* Est vero aliqua dubietas, si propter delictum mulieris dos cum fructibus confiscetur, an maritus eam alimentare teneatur? Negavit Rojas *de heretic.* 2. *p. assert.* 40. *n.* 325. Ast contrarium tenendum, si non habet patrem a quo alatur; nam cum illam etiam punitam recipere obligetur ad cohabitationem, & ei inserviat, inde est ut ad illius alimenta teneatur, dote etiam confiscata, Surdus *de aliment. tit.* 7. *q* 24. *n.* 7. Gomez *in leg.* 78. *Tauri, n.* 6. Sanchez *d. disp.* 5. *n.* 10. Bonac. *d. disp* 6. *q. unic. punct.* 7. *n.* 8. Trullench *lib.* 4. *Decalog. c.* 5. *dub.* 4. *n.* 11. Tamburinus *Oper. Moral. lib.* 5. *in Decalog. c.* 3. *§.* 3. *n.* 2.

83 Illud tamen breviter attingendum, ut mulier pauper ab hærede mariti, interim quod dos illi solvitur, alimenta percipiat, idque contra aliquos admittendum; esset enim contra rationem naturalem, ut hæres dotem retineret, & mulier ultra carentiam, cogeretur ad alimenta quærenda, Surdus *d. tit.* 1. *q.* 44. *a n.* 1. Carleval. *d. disp.* 8. *n.* 32. Cyriacus *t.* 3. *contr.* 542. Staib. *de interesse, lib.* 2. *tit.* 3. *q.* 5. *a n.* 1. qui *n.* 17. asserit, hæredem mariti teneri præstare alimenta uxori pauperi intra annum luctus, & durante viduitate, si nolit petere quartam.

84 Uxor dives per contrarium tenetur maritum pauperem alere, quia ista obligatio reciproca est, & ejusdem fortunæ vir & uxor debent esse participes, ut scripsit Consultus *in d. l. Si cum dotem, §. Si maritus, l.* 9. *tit.* 3. *lib.* 5. *recopilat.* ubi Mathienzo *glos.* 4. *n.* 2. Petrus Gregorius *syntag. lib* 9. *c.* 19. *n.* 5. Trulleoch. *d. dub.* 4. *n.* 20. Tamburin. *d. lib.* 5. *c.* 3. *§.* 3. *n.* 1. Leoncill. *d.* 3 *part. privil.* 423. *n.* 1. Avendan. *resp.* 8. *n.* 2.

85 Dubium est vero grave, an uxor, vel filii teneantur solvere debita patris inopis, quæ contraxit pro alendis filiis, & uxore? Prima sententia affirmat; nam licet nec uxor, nec filii ea contraxerint, nec nomine eorum recepta fuerit pecunia, attamen in utilitatem eorum versa est, ex qua quidem causa obligati remanent, & ad illa debita tenentur, *l. Ei qui* 7. *§. Alioquin, C. Quod cum eo, l. His solis* 49. *de condict. indebit.* Et confirmatur; nam quoties aliquis aliquid receperit, & solvendo non sit, datur actio contra eum, ad quem ex causa lucrativa pervenit, *l. Si tum servum* 23. *l. Si & me, & Titium* 32. *ff. si cert. pet.* Cum ergo utilitas hujus debiti inveniatur in uxore, & filiis alitis ex debito illo, & maritus recipiens non sit solvendo, præcise recurrendum est contra eos, in quorum commodum conversum est debitum.

86 Cæterum, si maritus est inops, obligatio alimentorum transit ad uxorem & filios, ut dictum est. Ergo cum debitum, aut debita contracta sint ad relevandam illam obligationem, uxor, & filii ad illa solvenda obligabuntur, alias locupletiores remanerent cum damno tertii, quod est contra naturale jus, *l.* 2. *ff. ad l. Rhod. l. Plane si filium, §.* 1. *ff. de legat.* 5. Ergo ad hæc debita obligabuntur, Surdus *d. tit.* 8. *privil.* 48. *n.* 5. Castillo *in l.* 61. *Tauri, n.* 24. Baeza *de inop. debit. c.* 1. *n.* 53. Mathienzo *in l.* 3. *tit.* 9. *lib.* 5. *glos.* 7. *n.* 7. Azevedus *in leg.* 9. *tit.* 3. *lib.* 5. *Recopilat. a n.* 30. Grat. *discept. forens. c.* 107. *n.* 4. Calvin. *de aequit. lib.* 1. *c.* 38. *a n.* 6.

87 Secunda sententia tenet contrarium; nam uxor, & filii minime contraxerunt, nec aliquid receperunt, ut in suis personis aliqua radicaretur obligatio, *leg. Non adversus* 15. *C. si cert. pet.* Ergo minime ad similia debita tenentur. Cæterum actio de *in rem verso* non conceditur, nisi quando qui recipit, erat negotiorum gestor, *leg.* 3. *§.* 2. *ff. de in rem verso.* Pater vero qui debita contraxerit, non erat gestor negotiorum uxoris, & filiorum, sed sui ipsius, cum ipse ex propria sua obligatione illa contraxit ad alendam uxorem, & filios. Ergo nequit concedi adversus eos actio de in rem verso, etiamsi utilitas ad illos pervenerit. Denique pro hac opinione est textus Regius *in l.* 61. *Tauri, l.* 9. *tit.* 3. *lib.* 5. *recopilat.* ubi decisum est, uxorem minime obligari pro marito, etiam in his, quæ ad alimenta pertinent, cum ipsa non recipiat, nisi quod sibi debetur; unde cognoscitur, nec in proposito aliquo modo obligari, nec ipsam, nec filios ad illa debita solvenda, etiamsi ad sui alimoniam converterentur, Gamma *dec.* 336. *n.* 6. qui asserit sic decisum, Barbosa *in l. Si constante, ff. solut. matrim. in princip. n.* 52. Molina *de justit. tract.* 2 *disp.* 435. *n.* 8. Sanchez *d. lib.* 9. *disp.* 4. *a n.* 29. Tamburio. *d. lib.* 5. *decalog. c.* 2. *§.* 2. *n.* 7. Trullench. *d. dub.* 4. *n.* 20. Fragoso *de Repub. Christ.* 3. *p. lib.* 2. *disp.* 5. *n.* 6. *vers. Nihilominus,* Diana *p.* 6. *tract.* 7. *resol.* 20.

88 Tertia sententia distinguit; si maritus, quando debita contraxit, erat dives, minime uxor, nec filii ad illa tenentur; nam pater erat obligatus ad illorum alimenta. Secus vero si tempore quo contraxit, erat inops; quia non ad patrem, sed ad uxorem, & filios alimenta pertinebant, ut cum Gomez & aliis tenet Rubellus *de justit.* 2. *p. c.* 6. *q.* 2. Villalobos *in summa,* 2. *p. tract.* 27. *diff.* 16. *a n.* 4. Staibanius *cent.* 1. *resol.* 64. *a n.* 35.

89 Quarta sententia est Bonacinæ *d. disp.* 6. *q. unic. punct.* 7. *prop.* 2. *n.* 13. *vers. Sed mihi respondendum,* aliter distinguentis, scilicet quod si nomine uxoris, & filiorum debita contracta sint ob alimenta, tunc ab eis debentur; secus si nomine patris, quia creditores solum cum illo contraxerunt.

90 In hoc dubio animadvertendum, de jure communi omnes istas sententias nullum jus adducere, nisi ad arguendum; de jure autem Regio sunt duo jura, quæ pro secunda sententia non leviter pugnant. Primum est textus *in l.* 61. *Tauri,* ubi textus ille postquam decrevit, quod si vir, & uxor, tanquam correi obligentur, minime uxorem obligari, nisi in quantum in ejus utilitatem versum fuerit, postea subdit: *Pero si lo que se convirtio en provecho de ella, fue en la cosas que el marido le era obligado à dar, assi como en vestirla, e darla de comer, y las otras cosas necessarias, mandamos que por esto ella no sea obligada a cosa alguna.* Quæ verba videntur aperte decidere quæstionem: sed tamen interpretamentum recipiunt, quia loquitur lex quando maritus tempore contractus erat dives, & ad alimenta tenebatur; secus econtrario dicendum, si inops fuisset, quia tunc non ille, sed uxor ad illa tenetur, ut *in d. l.* 61. Joan. Lupus *n.* 11. Mathienzo *in d. l.* 9. *glos.* 4. *n.* 1. Bossius *de aliment. c.* 24. *§.* 2. *n.* 1341.

Secun-

91 Secundus textus est in *l. 60. Tauri*, ubi decretum est, quod si uxor lucris acquisitis durante matrimonio renunciaverit, nulla debita contracta a marito constante matrimonio solvere tenetur. Ergo nec ista, quæ fuerunt facta ad illius alimenta, ut late explicant Azevedus *in d.l.9. tit. 3. lib. 5. recopilat.* Guttier. *lib. 2. pract. q. 162.* Ayora *de partit. 1. p. c. 8. per tot.* Sed adhuc textus iste assumptum non probat, quia non loquitur de debitis contractis ad utilitatem uxoris, prout sunt illius alimenta, & suorum filiorum, sed de aliis debitis: quia potius Ayora *d. c. 8. n. 4.* scripsit, quod si ea bonis mulieris aliquid vendiderit maritus pauper ad illam alendam repetere non posse, quia ipsa ad illa debita, & alimenta erat adstricta.

92 Hac animadversione supposita, dico, quod si maritus tempore, quo debita contraxit, erat dives, licet debita fuissent ad alimenta, minime uxorem, nec ejus filios teneri ad illa solvenda, etiamsi postea inops efficeretur; quia tunc uxor, nec filii possunt dici fieri locupletiores, cum pater habuisset unde eos aleret, & ad id teneretur, Sanch. *d. disp. 4. n. 28. & 29.* Gamma *d. dec. 366. n. 2.* Costa *de subsid. remed. 11. n. 5.*

93 Idem dicendum, si maritus erat inops tempore quo contraxit, verum postea auctis fortunis factus est locupletior; tunc enim nec uxor, nec filii ad solvendum possunt adstringi: nam obligatio illa, quæ erat in marito, propter inopiam cessasset; verum eo facto locuplete reviviscit, idcirco debet solvere debita, non vero uxor, nec filii, Sanchez *d. disp. 4. n. 24.* Bossius *d. c. 24. §. 1. n. 1335.*

94 Quibus casibus annectere non desinam alium, nempe quando maritus, licet bona non haberet, attamen ex fructibus dotis mulieris bene poterat illam, & filios alere; quia tunc nec uxor, nec filii ad alimenta tenentur. Illud tamen citra dubium existimo admittendum, quod si maritus semper inops sit, & debita contrahantur uxoris nomine ad alimoniam ipsius, & filiorum, ad illa obligabuntur uxor, & ejus filii; tunc namque maritus uti negotiorum gestor censebitur, ut in quarta sententia tenet Bonacina, & tradita a Cyriaco *controv. 37. a n. 19.*

95 Remanet igitur dubium, quando tempore contractus erat maritus inops, & in eadem necessitate decessit, & ipse debita illa contraxerat suo proprio nomine; in quo quidem casu mero jure nullatenus uxor, nec illius filii obligati remanent ad illa debita solvenda, propter fundamenta secundæ sententiæ, *num. 87.* tradita. Tum, nam uxor, & filii non recipiunt alimenta ex causa lucrativa, verum ex debito ipsius mariti, a quo interim non liberatur, quando ex pecunia sibi mutuata, & per id propria, *l. 2. §. Mutui datio, ff Si cert. petat.* illis alimenta præberet: prout si debitor ex pecunia sibi credita creditoribus solvisset, qui non tenentur mutuantibus solvere, licet debitor, qui mutuum recepit, solvendo non sit; imputent enim sibi mutuantes, qui suas pecunias minus caute tradiderunt, ut late ratiocinatur Sanchez *d. disp. 24. a n. 29.* & ex eo Bossius *d. c. 24. §. 2. n. 1338.*

96 Ex æquitate tamen, quando vere debita contracta sunt ad alimenta uxoris & filiorum, possunt cogi ad illa solvenda; quia cum maritus omni tempore inops fuerit, revera si illa debita non contraxisset, mulier bona propria alienasset, quia ad id de jure tenebatur, nisi maritus illa contraxisset, Palac. Rubios *in rub. de donat. §. 17. n. 17.* Molina *de primog. lib. 4. c. 4. n. 2.* Ergo ex æquitate quadam uxor, & filii ejus obligantur rependere illud, quo non suscepto, necessario illa erat expensura. Cæterum, nam cum totum onus alendi in dicto casu incumberet uxori, Azevedus *in d. l. 9. tit. 7. lib. 5. Recopilat. n. 32. & 33.* in rei veritate creditores mutuantes pecunias illas suppeditarunt in locum mulieris, licet tantum cum marito contraxerint. Ergo licet mero jure nec uxor, nec filii obligentur, ex quadam æquitate tenentur debita illa solvere: unde hæ sententiæ sic intellectæ oppositæ non sunt, & conciliantur.

CAPUT X.

Explicatur Authentica *Præterea, C. Unde vir, & uxor:* prosequitur materia antecedens, & tandem de legatis piis alimentorum agitur.

SUMMARIUM.

Uxor pauper, defuncto marito, potest petere quartam maritalem, sive filios habeat, sive non: & extenditur ad maritum, n. 1. & 2. Ratio decidendi, n. 3.

Si maritus plusquam tres filios habuerit, in portionem admittentur; si minus, quartam habebit solum quoad usumfructum, n. 4.

Quando pia causa est hæres instituta, an mulier pleno jure acquirat quartam? Negavit Fontanella, n. 5. Affirmavit Marinis, n. 6. Defenditur Fontanella, n. 7. Sed admittitur Marinis, n. 8.

Si uxor tempore contracti matrimonii non habuerit dotem, an quartam percipere possit? Prima sententia negat, n. 9. Secunda affirmat, n. 10. Explicatur Authentica Præterea, Cod. unde vir, *n. 11. & 12. Et resolvitur pro secunda sententia, ibid.*

Si uxor habuerit a quo petat alimenta, an possit petere quartam? Negant plures, n. 13. Affirmant alteri, n. 14. Admittitur hæc sententia, n. 15. maxime de jure nostro Regio, num. 16.

Si vidua de suo labore vivere possit, quartam petere posse affirmant plures, n. 17. Explicantur, n. 18. Et quando fuerit nupta cum viro nobili, absque dubio admittitur, num. 19.

Inopia mulieris inspicienda est tempore mortis mariti, vel si incontinenti evenerit, n. 20. & relinquitur arbitrio boni viri, n. 21.

Ut quarta ista peti possit, matrimonium debet esse validum, non clandestinum, nisi ex defectu denunciationum, n. 22.

Si uxor non fuerit cognita a viro, an quarta debeatur? Negant aliqui, n. 23. Sed contrarium communiter tenetur, n. 24. Defenditur prima sententia, n. 25. & 26. Fit instantia, n. 27. Et ei respondetur, n. 28.

Matrimonium putativum, bona fide contractum, an sufficiat ad quartam percipiendam? n. 29. Sed ostenditur, quod si sit sufficiens ad legitimationem, non tamen ad quartam, n. 29.

Si maritus leget uxori alimenta, an quarta debeatur? Prima sententia negat, n. 30. Secunda affirmat, n. 31. An maritus possit uxorem privare quarta, adducuntur variæ sententiæ, n. 32. Et resolvitur, non deberi quartam, alimentis legatis, n. 33. Fit instantia, & ei respondetur, n. 34. Intellige hanc doctrinam, si alimenta sint sufficientia, n. 35.

Uxor inops potest quartæ renunciare absque solemnitatibus, num. 36.

Quarta ista nequit excedere centum libras auri, & quomodo intelligatur, n. 37. Quando quarta ista deducitur, nullatenus ex legatis piis potest detrahi, n. 38.

Ecclesia tenetur alere patronum pauperem, n. 39.

Et non solum patronum, sed etiam ejus filios: Si vero universitas est patrona, Ecclesia tenetur alere solum ejus Rectorem, n. 40. Non vero tenetur, si Patronus aliunde vivere possit, n. 41.

Sed quæ debeat esse necessitas Patroni. Aliqui petunt summam egestatem, n. 42. Alteri asserunt sufficere inopiam, n. 43. Explicantur caput Quicunque 30. 16. q. 7. *& lex* 2. tit. 25. part. 1. *Et intelligitur si habeat inopiam secundum statum, n. 44.*

Rector, vel Administrator Ecclesiæ alimenta Patrono præstabit, nisi Patronis ingratus fuerit, & tunc alimenta secundum naturam conceduntur n. 45.

Possessores majoratuum tenentur alere fratres, & sorores pauperes, & quomodo intelligendum, n. 46. Descendentibus, quibus legitima debetur, assignanda sunt alimenta in proprietate, n. 47. Aliis vero non, sed ex fructibus, dummodo possessor honorifice tractetur, n. 48.

An hæc obligatio sit onus reale majoratus? Aliqui affirmant, n. 49. Sed alteri negant, n. 50. Defenduntur distinctione, n. 51. & 52.

Alimenta aliquando pauperibus debentur ex contractu, seu legato: si vero debita fuerint cibaria, non debetur vestimentum; secus si alimenta debeantur n. 53.

Si dubitetur an alimenta, seu cibaria debeantur, standum est conjecturis, quæ si deficiunt, pauperi sunt danda alimenta, & non pro unica vice, n. 54.

Alimentis pauperi legatis, an hæredes insolidum teneantur? Prima sententia asserit pro portionibus hæreditariis teneri, n. 55. Secunda tenet insolidum obligari, nu. 56. Tertia distinguit, quando petuntur alimenta præterita, aut futura: quoad præterita negat, & concedit quoad futurum, n. 57.

Alimenta aliqui dicunt dividua, alteri individua, & nonnulli mixta, n. 58. & 59.

Si alimenta profane relinquuntur, pro portionibus debentur, nisi a Prætore fiant individua, numer. 60. Si intuitu pietatis, insolidum debentur, & comprobatur, n. 61. & 62.

Fit in-

Fit instantia, n. 63. Respondetur, n. 64. & 65.

Alimenta pauperi relicta, reddenda ante confectionem inventarii, n. 66. & extendendum etiam ad alimenta praeterita, n. 67.

Alimenta pauperi relicta, remota appellatione debentur; & ideo commissio super alimentis conceditur cum clausula, Remota appellatione, *n. 68.*

Si alimenta pauperi debeantur, & petat jure actionis, an appellatio sit concedenda quoad utrunque effectum? Prima sententia affirmat, n. 69. Secunda negat, n. 70. Resolvitur distinctione n. 71.

In pauperibus appellatio denegatur, tam in alimentis praeteritis, quam futuris, n. 72.

Alimenta annua pauperi relicta, in principio anni debentur, si menstrua debeantur, initio mensis solvenda sunt. Si pauperi mulieri relinquantur alimenta, donec nupserit, & in dimidio anni ducat maritum, integre alimenta percipiet. Si testator pauperi legavit alimenta, & statim integre percipiat, & deperdat, haeres non liberatur, n. 73.

1 CUm egerimus obi proxime de obligationa conjugum sibi ipsis alimenta tribuendi, operæ pretium duxi agere de quarta maritali, quæ conjugi inopi, defuncto marito, sive econtra, debetur, pienóssima quidem causa, Signorolus *cons.* 231. *n.* 6. Surdus *de alim. tit.* 9. *q.* 29. *n.* 5.

2 Igitur *in Auth. Praeterea, C. Unde vir, & uxor, Auth. liceat matri, & avia, §. Quoniam vero, collat.* 8. *l.* 7. *tit* 13. *par.* 6. illud est decretum, quod si maritus uxorem duxerit absque dote, ob matrimonii honorem, defuncto viro, potest petere quartam partem bonorum illius, ad ipsius alimooiam, & decentem sustentationem, idque sive filios habeat, sive oon. Quod vero de uxore decretum est, extenditur ad maritum, ob eandem rationem, ut eum Baldo docet Gregorius *in d. leg.* 7. *verb. Paguense*, Tuschus *verb. Uxor, concl.* 401. *n.* 7. Velasco *de privil. paup.* 2. *p. q.* 56. *n.* 15. Gratianus *discept. c.* 130. *n.* 17. Jul. Capponi *discept.* 186. *n.* 47. qui *discep.* 347. *n.* 16. asserit, ad hanc quartam acquirendam tria copulative requiri, scilicet matrimonium suisse sine dote, inopiam conjugis superstitis, & copiam decedentis, Cyriacus 2. *tom. controv.* 221. *n.* 38.

3 Ratio enim fundamentalis hujus decisionis est inopia conjugis superstitis, quæ cederet in grave dedecus matrimonii antecedentis: quapropter hæc quarta concessa est superstiti, ut decenter alatur. Id similiter procedit, licet aliqua dos intercesserit tempore matrimooii, ita tamen parva ut ad alimenta uxoris non sufficiat; tunc enim illa dos in quartam computabitur, & adhuc illam suscipiet, Hondedeus *lib.* 1. *cons.* 93. *in fine* Gabriel *lib.* 2. *cons.* 142. *n.* 33. Greg. *in d. l.* 7. *par. verb. Sin. dote.*

4 Cæterum jura illa continent, quod si maritus plusquam tres filios habuerit, quartam uxorem non esse percepturam, sed ad virilem portionem perveniet; quia quando adsunt filii, in quarta non conceditur proprietas, quio ad filios eiusdem matrimonii reservatur: si vero non siot filii, pleno jure quartam illam acquiret mulier; adhibita tamen animadversione illa, quod si maritus ei legatum reliquerit, io quartam, aut in virilem portiooem imputabitur. Quod idem in nostro Regoo procedere scripserunt Gregorius *in d. l.* 7. *glos.* 9. Siguenza *de clausulis, lib.* 2. *c.* 11. §. 29. *n.* 190. Velasco *de privileg. paup. d. q.* 56. *n.* 12. Molina *de just. tract.* 2 *disp.* 164. *n.* 16. Sanchez *cons. lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 28.

5 Est vero dubium, quando pia causa est hæres iostituta, an mulier pleno jure acquirat quartam? Fontanella *de pact. nupt. tom.* 2. *clausula* 5. *glos.* 8. *part.* 12. *n.* 14. illam habuit sententiam, ut tantum quoad usumfructum illam acquireret, proprietatem vero reservari causæ piæ, quia ipsa habetur loco filii: quapropter sicut quando maritus habet filios, tantum quarta cooceditur, reservata proprietate, similiter si causa pia fuerit instituta.

6 Marinis *tom.* 1. *resolut. c.* 348. *n.* 3. erroneam dicit hanc Fontanellæ doctrinam, quia fundamentum illius solidum noo est; nam licet causa pia loco hæredis habeatur, non tamen habetur loco filii; oec id decisum est *in c. In praesentia* 8. *de probat.* unde pererperunt aliqui Doctorum, ut late prosequuntur Cevallos *com. q.* 192. Marta *de success. legali, part.* 3. *q.* 13. *art.* 3. *a n.* 4. Ergo pleoo jure mulier quartam acquirit: tum *ex d. Auth. Praeterea* constat, quod si maritus oon habuerit filios, tam in usufructu, quam in proprietate quartam mulieri inopi competet. Ergo decisio ista nequit turbari, ex eo quod causa pia fuerit instituta.

Hæc fundamenta Marinis doctrinam Fontanellæ non probant erroneam, sed probabilem relinquunt; nam in probabiliori sententia, causa pia loco filii habetur, propter maximam affectionem, quam quis erga eam habere præsumitur ob bonum animæ, de quo late diximus *lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 2. Ergo quando dicta Authentica loquitur de filiis, sub illo nomine etiam causa pia intelligetur. Ergo cum stantibus filiis uxor quartam oon percipiat, nisi in usufructu, similiter si causa pia fuerit instituta. Rursus, licet dicta Authentica *Praeterea* non loquatur nisi de filiis, noo tamen excludit filios fictos, ut sunt causæ piæ, ne in illa comprehendantur ex coojectura, ex mente ipsius legis. 7

Verum Marinis sententiam admitto, non ex illis fundamentis, sed quia hæc quarta est pia causa, ut cum Signorolo, & Surdo diximus supra *nu.* 1. quapropter causa altera pia nequit considerari loco filii, nec in ea aliquod privilegium, ut pro tali habeatur, ut dictum est *d. lib.* 1. *c.* 9. *n.* 13. quapropter mulier inops debet pleno jure quartam accipere. 8

Est etiam aliud elegans dubium, an si mulier tempore contracti matrimooii sufficientem dotem secundum ejus qualitatem; tempore autem mortis mariti inops sit, quia dos deperdita est, possit hanc qoartam percipere? Prima sententia negat, quia dicta Authentica *Praeterea* loquitur, quando mulier absque dote ad nuptias perveniat; tunc enim maritus obligatur ad hanc quartam concedendam, si mulier tempore mortis ipsius inops remaneat, ex eo quod absque dote recepit; secus vero si cum dote sufficienti receperit. Et confirmatur; nam cum dispositio ista legalis respiciat, ne mulier cum dedecore mariti mendicet, si tempore contracti matrimonii sit inops, & absque dote, tacite hanc quartam promitti, Tuschus *d. conclus.* 401. *num.* 6. Petris *lib.* 1. *cons.* 9. *nu.* 2. Marta *de success. legal.* 3. *p. q.* 12. *art.* 5. *n.* 2. Ergo tantum io hoc casu mulier quartam percipiet; noo vero quando dotem ferret, & pauper tempore mortis mariti existeret, Socinus *lib.* 4. *cons.* 30. *n.* 10. Gregorius *in d. leg.* 7. *glos.* 3. Surdus *lib.* 2. *cons.* 816. *n.* 4. dicit veriorem Gratianus *d. cap.* 120. *num.* 64. Marta *d. qu.* 12. *art.* 5. *n.* 41. & 42. Marinis *d. c.* 348. *n.* 6. ubi ad literam refert Rotam idem tenentem, Carol. Rota *de privileg. mul. c.* 5. *a n.* 72. 9

Secunda sententia tenet contrarium; quia licet dos tempore contracti matrimonii detur, vel congrua, vel incongrua, nihil attinet ad acquirendam hanc quartam; ad hoc enim inspiciendum est præcise tempus mortis mariti, quo si uxor inops sit, & ad mendicationem compellatur in dedecus matrimonii antecedentis, quarta ei debetur, Valle *lib.* 3. *cons.* 15. *a n.* 24. Surdus *d. tit.* 9. *quæst* 35. *num.* 7. Ergo licet dotem afferret tempore contracti matrimonii, si tamen tempore mortis inops, & egena est, quarta debebitur ei, Cæterum formalis ratio hujus Authenticæ consistit in maxima pietate subveniendi viduæ pauperi, ne fame, aut ex defectu necessariorum pereat, Tuschus *d. conclus.* 401. *n.* 12. Sed hæc pietas viget, quando tempore mortis inops & miserabilis vidua relinquitur. Ergo sufficiet hoc tempore esse inopem. Denique si dotem mulier perdidit, quam attulit, & miseria prematur, est major causa miserendi, & succurrendi. Ergo quartam suscipiet, Valle *d. cons.* 15. Joseph. Ludovis. *conclus.* 35. *ampliat.* 3. Tuschus *d. conclus.* 401. *n.* 32. Menochius *lib.* 5. *cons.* 433. *n.* 4. Velasco *d. q.* 56. *n.* 76. 10

Hæc difficultas ansam suscepit ex dicta Authentica *Praeterea* ibi: *Si matrimonium fuit absque dote*. DD. enim primæ sententiæ hæc verba intelligunt, quasi dicant, si matrimonium contractum fuerit absque dote, taliter ut inopia simpliciter oon sufficiat, sed sit cum qualitate, ut matrimonium absque dote contractum fuerit, ut cum aliquibus decidit Rota apud Marinis *d. c.* 348. *n.* 9. 11

Sed hæc interpretatio rigidissima est, & absque sufficienti fundamento, quare ab ea recedimus, & tenemus secundam sententiam. Ratio est; nam illa verba tantum dicunt, quod si nulla dos remaneat ex matrimooio, unde mulier alimentari possit, quarta debeatur, noo vero requirit præcise, ut tempore contracti matrimonii oon attulisset dotem; hoc enim gratis dictum videtur: qoare a prima sententia recedo. 12

Quid dicendum, si mulier habuerit patrem, matrem, aut fratres, a quibus possit petere alimenta, an hanc quartam petere possit? Et negant plures; nam inops dici non valet, qui habet a quibus alimenta petat, Lara *in l. Si quis a liberis* 5. *ff. de lib. agn. a num.* 8. tum æstimum patris, filii æstimum æstimatur, Socinus *lib.* 4. *cons.* 30. *num.* 6. Ergo hæc mulier quartam petere nequit. Cæterum probatur; 13

nam

nam pater, filius, & fratres, ut late supra dictum est, tenentur ad filiæ, vel matris, aut sororis alimenta, quod est magis consonum rationi, quam quod mulier alatur ex bonis mariti, qui mortuus ad id non tenetur. Ergo si adsunt personæ, a quibus vales petere alimenta, nequibit quartam petere. Ita Bartolus, Cephalus, Menochius, & alii apud Tuschum *d. conclus.* 401. *n.* 15. Gratianus *d. c.* 120. *n.* 52. Mangillus *de imput. q.* 169. *n.* 5. Cæsar Barzius *consil.* 130. *per tot.* Carol. Rota *d. c.* 5. *n.* 72.

14 Alteri tenent contrarium, *ex d. Auth. Præterea*, ubi hæc quarta mulieri inopi conceditur, etiamsi alios divites habuerit, a quibus alimenta petere posset. Ergo idem dicendum si habuisset patrem, aut fratrem, a quo peteret. Rursus, nam ut considerat Tuschus *d. conclus.* 401. *n.* 17. respexit lex, ut mulier pauper quam citius succurreretur ex bonis mariti, ne cogenda esset, ut ab aliis illa peteret, interimque mendicare cogeretur. Ergo ei quarta debebitur, licet habeat personas, a quibus alimenta petat, Tuschus *ubi proxime*: *n.* 13. Gozadin. *in d. Auth. Præterea*, *num.* 2. Gregorius *in d. l.* 7. *p. glos.* 6. Siguenza *d.* §. 29. *n.* 192. Velasco *d. q.* 56. *n.* 23. Sanch. *de matrim. lib.* 7. *disp.* 89. *n.* 33.

15 Hæc ultima sententia quasi certa mihi videtur ex fundamento desumpto ex dicta Authentica *Præterea*, quæ loquitur de muliere habente filios divites, & hæredes patris, a quibus alimenta petere potest: quod argumentum ad patres, & fratres est extendendum. Cæterum hæc quarta conceditur ob inopiam præsentem tempore mortis mariti, ut cum aliquibus docet Barbosa *in l. Maritum* 13. *ff. solut. matrim. n.* 99. Nec considerandum, an ab aliis possit de futuro succurri, vel ab aliis petere alimenta. Ergo statim ei debebitur. Et confirmo discursum; nam si mulier est inops tempore mortis mariti, & postea dives fiat, adhuc quartam suscipiet. Fontanella *de pact. nupt. tom.* 2. *claus.* 5. *glos.* 8. *p.* 8. *a n.* 1. Salgado *in Labyrint.* 3. *p. c.* 4. *n.* 29. & 30. Velasco *d. q.* 56 *n.* 77. Ergo si inops est tempore mortis testatoris, ei quarta debebitur, licet postea petere possit ab aliis alimenta. Denique obligatio succurrendi viduæ pauperi venit, ut non dehonoretur matrimonium antecedens, & consequenter in honorem mariti defuncti cedit. Ergo ex bonis ejus, nempe quartæ, debet mulier succurri, non ex alimentis patris, aut fratris: incommoda enim debent sequi, quem commoda sequuntur, Regula *Qui sentit*, *de regul. jur. lib.* 6. *Clement.* 1. *de censibus*, Escobar. *de ratiocin. cap.* 42. *n.* 12. Ferret. *de constit. Cath. gloss.* 3. *n.* 85.

16 De jure vero nostro Regio sententia ista est certa; est enim necessarium, quod mulier habeat propria bona, ut quartam non petat, ut *in d. l.* 7. *p.* ibi: *Mas si tal muger, como esta, huviesse de lo suyo, con que pudiesse vivir*, &c. apertissime enim lex ista requirit, ne quartam petat, ut habeat propria bona; unde non sufficiet, quod ab aliis possit petere alimenta, Gregorius *in d. l.* 7. *gloss.* 6. Velasco *d. q.* 56. *n.* 26.

17 Si vero mulier vidua de suo labore vivere possit, adhuc quartam deberi afferunt plures *ex d. l.* 7. ibi, *Huviesse de lo suyo*; requirit enim lex, ut proprium habeat unde vivere valeat, non autem de suo labore. Deinde, nam alimenta, quæ ex labore percipiuntur, incerta sunt ob infirmitates, aut ob alia accidentia, ob vitæ ærumnas advenientes, quare quarta debebitur mulieri, licet possit laborare, Decianus *lib.* 2. *cons.* 70. *n.* 17. Gregorius *in leg.* 7. *gloss.* 6. Gutierrez *practic. lib.* 3. *quæst* 94. *n.* 5. Siguenza *d.* §. 29. *n.* 191.

18 Hæc doctrina indiget explicatione. In mulieribus enim nobilibus, quibus indecens est laborare, quia si laborarent, dedecoraretur earum persona, & matrimonium antecedés, bene procedit: Si tamen fuerit mulier ignobilis, senex, aut ita valetudinaria, ut nequeat laborare, idem est dicendum. Ast si sana sit, & quæ absque aliquo dedecore possit laborare, ei quarta non debetur; quia mulieri ignobili dedecus non est labori vacare, & exinde percipere non solum alimoniam quotidianam, sed potest recte asservare ad curandas infirmitates: quod idem est dicendum de viris ignobilibus laborare valentibus, quia isti inopes dici non valent, Hondedeus *lib.* 1. *cons.* 39 *n.* 33. Tuschus *d. conclus.* 401. *a num.* 54. Gratianus *d. cap.* 120. *num.* 57. & 58. Velasco *dict. q.* 56. *a n.* 35. Rota 2. *part. divers. decis.* 202.

19 Temporo tamen quando mulier ignobilis matrimonium contraxit cum viro nobili & honorato; nam tunc matrimonio antecedenti gravis injuria irrogaretur, si mulier ad laborem traheretur, præcipue cum vidua illa eisdem viri honoribus potiatur, *l. Filii*, §. *Vidua*, *ff. ad Municipal. l. fin. C. de bon. mat.* Suelves *tom.* 3. *cons* 25. *a n.* 1. D. Olea *de cess. tit.* 3. *q.* 3. *n.* 28. D. Salcedo *in Theat. Gen. l.* 26. *tit.* 1. *recopilat. glos.* 51. *per tot.* Ergo &c.

Inopia enim mulieris tempore mortis mariti inspicienda est, licet enim postea dives fiat, non amittit quartam, ut diximus supra *n.* 14. Rojas *de incompat.* 5. *part. cap.* 6. *nu.* 112. Si tamen post mortem incontinenti mulier sua bona amiserit casu fortuito, utputa incendio, & ruina, quartam suscipiet; fundatur enim quarta ista in misericordia, & pietate; idcirco non physice, sed moraliter tempus mortis respicere oportet: quamobrem si incontinenti post mortem pauper reddatur, recte suscipiet, sicut si statim dives facta fuerit, nequit illam suscipere, Gratianus *d. c.* 120. *n.* 61. Mangilius *d. q.* 194. 20

Quanta vero, vel qualis debeat esse inopia ista, non facile designari valet, nec certa præstari regula, sed id totum religioni judicantis relinquitur, Menochius *de arbitr. casu* 65. *num.* 7. Tuschus *d. conclus.* 401. *num.* 40. Gratianus *dict. cap.* 120. *num.* 80. Velasco *dict. quæst.* 56. *num.* 43. 21

Matrimonium ad hoc ut quarta ista debeatur, validum debet esse, juste, & rite celebratum. Quare nonnulli Doctorum asserentium sufficere matrimonium clandestinum, admittendi non sunt, quos refert, & refellit Velasco *dict. quæst.* 56. *n.* 58. nisi eos intelligas ante Concilium Tridentinum *sess.* 24. *de reformat. cap.* 1. aut post Concilium intelligendi sunt de clandestino, deficientibus solum denunciationibus; cum tamen Parochus, & testes adfuerint, absque aliquo impedimento dirimente; tunc enim validum est matrimonium, licet punibile, ut declaravit Sacra Congregatio apud Marsil. *lib.* 3. *tit.* 15. *cap.* 2. Rota 2. *p. recent.* apud Farinac. *decis.* 390. *n.* 5. Sanchez *de matrim. lib.* 3. *disp* 5. Basil. Pontius *de matrim. lib.* 5. *c.* 30. *n.* 2. Marta *de jurisd. dist.* 4. *p. casu* 72. *a n.* 11. quapropter in hoc casu mulier inops, ex matrimonio valido, licet punibili, quartam suscipiet. 22

Potest tamen disceptari, si uxor tantum de præsenti sit, nec cognita a viro, nec ad domum traducta, an hanc quartam valeat recipere? Et negarunt aliqui; nam statuta mulieres excludentia a successione virorum, tantum intelliguntur de mulieribus quæ ab illis cognitæ non sunt, nec ad domum traductæ. Ergo exclusæ debent censeri ad hac quarta, quoties cognitæ non fuerint, nec ad domum traductæ, tenent Natr. Brunus, & alii apud Velasco *d. q.* 5. *num.* 71. 23

Contrarium tenent communiter DD. nam verba de præsenti matrimonium validum, & ratum conficiunt, cum ex solo consensu perficiatur, *l. Cum fuerit* 15. *ff. de condit. & demonstrat. leg. Nuptias* 31. *ff. de regul. jur.* Ergo ex solis verbis de præsenti quartam suscipiet. Tum jura loquentia de matrimonio, intelliguntur de illo, quod contractum est verbis de præsenti, *l. penult. ff. de incest. nupt. l. penult. ff. de donat. inter.* Gutierrez 2. *de jurament.* 1. *p. c.* 51. *n.* 2. & in eo casu est intelligenda dicta Authentica *Præterea*, Gregorius *d. leg.* 7. *glos.* 2. Rota 1. *p. divers. decis* 317. *nu.* 2. Velasco *d. q.* 56. *a num.* 69. D. Olea *de cess. titulo* 4. *quæst.* 8. *n.* 6. 24

Nihilominus tamen hæc doctrina tuta mihi non videtur, quia licet valde controversum sit, quando matrimonium consummatum requiratur, & quando sufficiat de præsenti quoad aliquos legales effectus, ut in causa lucrorum constante matrimonio acquisitorum, disputant Garzia *de conjugal. ac quæst. a num.* 51. Gutierrez *de jurament.* 1. *part. cap.* 7. *num.* 56. & in privilegio tacitæ hypothecæ dotis, Merlin. *de pignorib. lib.* 4. *q.* 70. & in aliis effectibus activis, & in passivis patriæ potestatis, Valenzuela *cons.* 66. *n.* 9. tum de aliis quæ tractantur *in leg.* 47. & 52. *Tauri*, de qua re dat aliquos D. Olea *d. tit.* 4. *q.* 28. *n.* 2. Attamen impræsentiarum existimo requiri consummatum matrimonium; nam primum fundamentum hujus quartæ est, ne dedecoretur matrimonium antecedens, & vilipendio illius mulier, mendicet: quod quidem eveniret, quando per matrimonium consummatum fieret una caro cum viro, *Gen. c.* 1. Tum quia per consummationem transit mulier ad viri familiam, *Genes. cap.* 3. ibi: *Sub viri potestate eris*, *Levit. cap.* 22. *Numer. cap.* 20. Osuald. ad Donell. *lib.* 13. *comment. cap.* 21. *Lit. L.* Unde dedecus est viri, ut mulier quæ fuit caro illius, & de illius familia, cum infamia mendicet. Ergo si matrimonium non fuerit consummatum, cessat ratio, & consequenter quarta ei non debebitur. 25

Cæterum, licet matrimonium non consummatum, sed ratum validum sit, nec dissolvi valeat; attamen nisi secuta copula perfectum non est, *c. Cum societas* 27. *q.* 2. Decius *cons.* 540. *n.* 2. Larrea *Allegat. Fiscal.* 49. *num.* 14. qua 26

14. quapropter in re imperfecta, & quæ plene non pertinebat ad maritum, parum dedecoris valet considerari, & non tale ut mulier percipere possit quartam partem bonorum mariti.

27 Dices: In favorabilibus, quando requiritur matrimonium, sufficit si sit de præsenti, nec requiritur, quod sit consummatum, & habet omnia favorabilia, quæ competunt consummato, Solorzan. *de jur. Indiar. lib.* 2. *cap.* 20. *a num.* 35. Lattea *d. allegat.* 49. *num.* 4. D. Olea *dict. qu.* 8. *num.* 4. Cum ergo ista quarta favorabilis sit, utpote pia, & prospiciens levamen paupertatis mulieris, debet competere, etiamsi matrimonium non fuerit consummatum.

28 Objectio ista responsum habet; nam propositio illa, ut in favorabilibus matrimonium ratum habeatur pro consummato, plures habet limitationes. Aliqui eam intelligunt in favorabilibus concernentibus ad ipsum matrimonium, non vero ad alia diversa, licet fundentur in ipso matrimonio, prout est quarta maritalis. Alteri dicunt esse limitandam, quando aliter a lege disponitur, quia consummatum requiritur, ut *in l.* 1. *tit.* 9. *lib.* 5. *recopilat.* D. Olea *d. q.* 8. *nu.* 8. quamvis in ipsa lege expresse id non ponatur, sed ex ipsius ratione deducatur; quia perinde est, ac si ipsa lex comprehendisset illam decisionem: itaque optime ajebat Bald. *in c. Dilectus, de rescript. nu.* 2. dum scripsit: *Sicut sententia, seu statutum inducit dispositionem, ita ratio statuti, quia ratio jus facit*, Mantica *de conject. lib.* 6. *titulo* 14. *n.* 39. Molina *lib.* 1. *c.* 5. *n.* 9. *&* 10. Surdus *cons.* 227. *n.* 20. *&* 21. Idcirco cum impræsentiarum ratio ipsius Authenticæ *Præterea* requirat matrimonium consummatum, ut dictum est *num.* 14. inde est, ut ad quartam suscipiendam matrimonium consummatum requiratur.

29 Matrimonium vero putativum, quod in se nullum est, ast celebratum fuit propter ignorantiam contrahentium, aut saltem unius bona fide, & sana intentione, quæ semper præsumitur, Guttierez *de matrim. cap.* 71. Peregrinus *de fideic. art.* 24. *n.* 67. *&* 68. Noguerol. *allegat.* 23. *n.* 115. minime ad hanc quartam prodest; solum enim deservit ad legitimationem filiorum, *c.* 2. *cap. Ex tenore* 14. *qui filii sint legitimi*, Castillo, qui plures dat, *lib.* 2. *controv. cap.* 11. *num.* 5. Flajardo *de legitimat. per subseq. matrim. n.* 167. vel ad dotem, vel lucra acquisita, constante matrimonio, plures refert Olea *d. q.* 8. *n.* 8. & est ratio, quia quarta ista fundatur in honore matrimonii antecedentis, quod si validum non est, licet bona fide contrahatur, non dedecoratur, Purpuratus *libr.* 2. *cons.* 330. *numer.* 1. Gratianus *dict. cap.* 120. *num.* 77. Velasco *dict. quæst.* 56. *num.* 67.

30 Est dubium non obliviscendum, an si maritus leget alimenta uxori pauperi, possit adhuc quartam petere? Prima sententia asserit minime petere posse; nam uxor quæ per legatum acquirit alimenta necessaria secundum statum, & ejus decentiam, inops dici non valet, quod est unicum fundamentum illius concessionis. Ergo cessante ratione, debet cessare concessio; *c. Cessante, de appellat. leg. Adigere, §. Quamvis, ff. de jurepatron.* Cæterum legatum cedit a morte testatoris, *l. A Titio, ff. de furt. l.* 1. *§. Cum igitur, & §. Novissimo, C. de caduc. tollend.* Cum ergo in ipso instanti mortis mulier per legatum jam habeat necessaria, non est unde ei quarta debeatur, sive in ipso instanti quarta cedat, necne, ita tenent Cephalus *cons.* 244. *per totum*, Ruin. senior, *cons.* 114. Gabriel. *lib.* 1. *cons.* 142. *numer.* 28.

31 Secunda sententia tenet contrarium; nam maritus nequit uxorem excludere a quarta. Ergo nec per legatum alimentorum; daretur enim hoc modo cautela, qua posset illam excludere. Præterea lex taxavit ad centum libras auri prædictam quartam, a qua quantitate defraudaretur mulier, ei relinquendo legatum alimentorum: quapropter per hoc legatum non privatur, ut possit eligere quartam, late Surdus *de aliment. tit.* 9. *q.* 35. Grat. *d. c.* 120. *n.* 39. Cyriacus *contr.* 221. *n.* 41.

32 Resolutio hujus difficultatis pendet ab illa, an maritus possit uxorem quarta privare? Aliqui negant, quia hoc est debitum legale independenter a voluntate mariti. Alteri affirmant, quia est debitum contingens, & non necessarium: quare si ei relinquat legatum alimentorum, integra poterit se a quarta excusare; sin vero minus, in quartam imputabitur, de quibus opinionibus agunt Gregorius *in d. leg.* 7. *glos.* 5. Mangillus *de imputat. quæst.* 176. *n.* 10. Costa *de rat. rata, qu.* 84. *n.* 18. Gratianus *d. cap.* 120. *a num.* 35. Velasco *d. quæst.* 56. *a n.* 48. Cyriacus *dict. controv.* 201. *num.* 45.

Unde proveniunt illæ duæ sententiæ recensitæ *a num.* 29.
33 Amplector tamen sententiam primam, sicut amplectitur Gregorius *in d. l.* 7. *glos.* 5. nam hoc debitum quartæ non est nisi causative debitum, quatenus mulier inopia laborat, ne mendicare cogatur: quapropter si testator providerit mulieri de omnibus necessariis ad ejus alimenta, recte eam excludit a quarta. Cæterum, si maritus in vita donaret mulieri unde post mortem illius decenter viveret, a quarta excusabitur, Hondedeus *lib.* 2. *cons.* 79. *n.* 24. Surdus *lib.* 2. *cons.* 250. *n.* 2. Fontanella *de pact. nuptial. claus.* 5. *glos.* 8. *p.* 9. *n.* 54. Ergo si in testamento id fecerit, quare non repellet mulierem a quarta, & non excusabitur?

34 Dices: Dispar ratio est; nam quando inter vivos providisset, tempore mortis, quando cedit quarta, jam habet bona unde alimenta percipere possit; si tamen id fiat in testamento, legatum, & quarta eodem tempore cedunt. Ergo mulier eligere valet quod maluerit, ut ratiocinatur Velasco *d. q.* 56. *n.* 55. Sed respondetur, quartam non cedere, nisi quando mulier non habet unde vivat: cum ergo tempore mortis per legatum alimentorum habeat unde se valeat alimentare, non cedit quarta, idcirco eligere nequit. Cæterum in nostra sententia, relictis alimentis, maritus videtur a quarta danda excusatus. Ergo nequit mulier eligere, sed præcise debet esse contenta legato.

35 Hoc tamen intellige, si alimenta legata sint sufficientia secundum dignitatem & statum, alias enim in quartam imputabuntur, Gratianus *d. c.* 120. *n.* 31. Velasco *d. quæst.* 56. *n.* 53. Capponi *discept.* 186. *num.* 49. Cyriacus *d. controv.* 221. *n.* 42.

36 Advertendum, mulierem inopem posse quartæ renunciare, absque dispositione textus *in l. Cum hi* 8. *ff. de transact.* ut contra aliquos tenet Molinus *de ritu nupt. q.* 62. *n.* 30. *l.* 3. quia in illo textu solum prohibetur renunciatio alimentorum ex ultima voluntate debitorum, non quæ ex alia causa proveniunt, prout est quarta, quæ etiam absque decreto judicis valet renunciari, Bossius *de aliment. c.* 21. *§.* 10. *n.* 1161.

37 Hæc autem quarta nequit excedere centum libras auri, *d. Auth. ut liceat matri, & aviæ, §. Quoniam vero, collect.* 8. *l.* 7. *titulo* 13. *par.* 6. quarum quælibet septuaginta, & duo ducata continet, ut cum plurimis tenet Velasco *d. q.* 56. *num.* 79. explicuit Siguenza *dict. c.* 11. *§.* 29. septem millia, & ducentos Castellanos valere, & quilibet Castellanus ad valorem quingentorum marapetinorum aureorum valet ad computum nostrorum temporum, ut explicaverat *lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 8. Si tamen quarta bonorum hanc quantitatem excedat, ad ipsam est reducenda, nec amplius percipiet; est enim taxa legis necessario observanda, ut late prosequuntur Velasco *dict. quæst.* 56. *num.* 80. Gratianus *dict. cap.* 120. *n.* 30. Mangilius *de imputat. quæst.* 175. *n.* 7. Costa *de rat. rata, q.* 84. *num.* 9. Cyriacus *controvers.* 221. *num.* 23.

38 Illud denique in hac quarta observes, ut si maritus aliqua pia legata in testamento relinquat, ea eis nihil deducitur, sed hæres implere tenetur de aliis bonis, donec quarta integre concedatur; non enim quælibet res hæreditatis gravatæ censentur, sed generaliter bona: quare pia legata integre sunt præstanda, Marinis *in Annot. ad Consuet. Neapolit. fol. mihi* 259. *versic. Quæri consuevit.*

39 Hæc de maritali quarta dicta sufficiant; transeamus ad alia. Ecclesia dives, quæ ultra necessaria ad cultum divinum, reparationem, & cætera, aliquid habet, patronum pauperem alere tenetur, *cap. Quicunque* 30. 16. *q.* 7. *c. Nobis* 25. *de jurepatronatus leg.* 2. *tit.* 15. *par.* 1. idque ob gratitudinem, quia benefacienti benefacere tenemur, *leg. Sed si lege* 25. *§. Consuluit, ff. de petit. hered. cap. Cum in officiis* 7. *de testament.* Quæ ratio licet in quibuslibet præstans sit, præstantior tamen est in Ecclesia, quæ mater pauperum appellatur, *c. Ad Romanam* 2. *quæst.* 6. & ita concludunt Surdus *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 54. Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 24. *n.* 22. Campanillus *in divers. rub.* 11. *c.* 27. *n.* 22. Marescoms *variarum lib.* 2. *cap.* 83. *nu.* 58. Lotterius *de re beneficiar. lib.* 2. *q.* 5. *n.* 1. *&* 18. D. Olea *de cess. jur. titulo* 3. *quæst.* 8. *num.* 28. Loncillus 2. *part. privileg.* 313. *a num.* 1.

40 Quod quidem non solum intelligas de ipso tantum patrono, verum de filiis, & de necessariis ejus familiæ, cum id totum sit onus ipsius patroni, *c. Filiis* 16. *q.* 7. Lambertinus *de jure patron. lib.* 3. *art.* 2. *qu.* 3. *n.* 2. Leoncillus *de privil. pauper.* 2. *p. privil.* 312. *n.* 7. Quando vero universitas fuerit patrona, Ecclesia non tenetur totam alere Universitatem, licet pauperem, sed tantum Rectores, seu Administratores illius, Leoncillus *privil.* 312. *n.* 10. prout Respublica tenetur alere pauperem Decurionem, ut cum Avendano tenet Sanchez. *cons. lib.* 1. *c.* 6. *dub.* 8. *n.* 5.

Illud

41 Illud vero non obliviscendum, quod si patronus habet unde alimenta percipiat, vel a quo petat, minime hæc alimenta sunt ab Ecclesia præstanda, quia pauper non est, Surdus *d.54.n.16.* Gratianus *discept.c.552.n.27.* Leoncillus *privil.312.n.9.*

42 Est vero dubium, quam paupertatem patronus probare teneatur, ut Ecclesiæ alimenta percipiat? Aliqui dixerunt, summam egestatem esse necessariam, *c. Quicunque* ubi Gloss *verb. Ad inopiam*, exprimit summam egestatem: idque ne bona, quæ sunt ad cultum divinum destinata, absque gravissima necessitate ad hæc alimenta divertantur, Surdus *q.54.n.17.* Rota *4.p. divers. dec.594.n.5.*

43 Alteri dicunt, hanc summam egestatem probare non teneri, quin sufficere si probet ad inopiam pervenisse, nec se alere posse secondum status decentiam: id indicat textus *in d.c. A nobis 25. de jurepatron. ibi: Ad inopiam vergat.* Et ratione probatur; nam quando est in summa egestate, Ecclesia cuilibet subvenire tenetur: magis ergo tenetur erga patronum, quam erga alium a quo Beneficium suscepit, Surdus *qu.54.n.7.* Itaque illum alere tenebitur, non solum quando est in summa egestate, sed etiam quando est in urgenti, nec alimentari potest secundum dignitatem, & status decentiam, Gratianus *c.552. num. 26.* Covarruvias *variar.lib.2.c.6.n.8.* Marescottus *c.83.n.58.* Lotterius *lib.2. q.6.n.19.* Barbosa *in d. c. A nobis, n. 7, & de univ. jur. lib.3. c.12.n.216.*

44 Huic difficultati ansam præbuit textus *cap. Quicunque*, ibi; *Reducti fuerint ad inopiam*, cui convenit textus *l. 2. tit. 15. part. 5. Apremiando siendo algun patron de pobreza.* Ex quibus verbis DD. primæ sententiæ asseruere, patronum debere probare summam egestatem, ut alimenta petat ab Ecclesia; & id significare illud verbum *reducti*, vel *apremiando*. Sed est rigida interpretatio; duæ enim sunt necessitates. Prima est ita gravissima, ut patronus non habeat alimenta secundum naturam; & in hac certissima est obligatio alendi patronum; unde jura illa aliquid amplius dicunt, quod necessario debent continere, nempe secondum indigentiam status, & dignitatis ipsius patroni, ad quam si venerit patronus, recte ab Ecclesia divite alimenta petat, ut bene tenet secunda sententia *num.42.* quam etiam probant Gregorius *l.2 gl.1.* Spino *in specul. testamen. gl.4.n.7.* Leoncillus *privil. 312.n.11.versic. Et quod verior.*

45 Alimenta ista sunt præstanda a Rectore Ecclesiæ, qui bona illius administrat, Marescotus *cap.83. num.60.* tum etiam sunt præstanda in domo patroni, Surdus *de aliment. tit.14. quæst.14. num.21.* Leoncillus *dict. privil.312. num.3.* & quæ alimenta sunt ista, docet Barbosa *cap.12. num. 228.* quia *in cap. Nobis 25.n.8.* limitat, quando patronus ingratus fuerit, quia licet pauper fuerit, alimentis privatur, sicut filius ob ingratitudinem privatur alimentis patris, ut argumentatur Surdus *de aliment. tit.7. quæst.32. n. 6.* Verontamen hoc intellige de alimentis secundum statum, quia alimenta secundum naturam non denegantur, nisi ingratitudo sit morte digna, ut cum Covarruvia docet Molina *lib.2. de primog. c.16.n.2.* Castillo *lib.8. controv. c.66.n.61.* Riccius *coll.962. versic. Limita secundo.*

46 Possessores majoratuum tenentur alere fratres, & sorores inopes. Verum in hoc casu distinguendum, quando sunt filii, vel descendentes institutoris illius, qui quidem debent accipere hæc alimenta, etiamsi divites fuerint, quia intrant in locum legitimæ: & quæ de legitima dicontur, his alimentis conveniunt, Molina *de primog. lib.2. c. 15.n.1.* Molina *de justit. tract.2. disp.616. num.6.* Mieres *de majorat.4.p.q.28.n.21.* Castillo *lib.8. controv.c.36.§.1.n.57.*

47 Quapropter primogenitus, & majoratum tenens, tenetur aliis fratribus, non solum ex fructibus alimenta præbere, vel singulis annis assignare, sed etiam constituere proprietatem, quæ ad ipsos pertineat, & quam ad eorum hæredes transmittant; idque ob rationem positam *n.antec.* Molina *c.15.n.10.* Covarruv. *de sponsalibus, part.2.c.8.§.6. n.15.* Castillo *c.36.n.76.* Bossius *de aliment.c.13.§.8.nu.805.*

48 Hæc quidem dicta intelligantur de his descendentibus, quibus legitima debetur: si autem non debeatur, vel sint transversales, majoratus possessor fratres, & sorores inopes alere tenetur, modo de quo infra; dum tamen possessor honorifice tractetur, & in quantum majoratus permittat, ut *in c. Licet, de vot.* Abbas *num.10.* Surdus *de aliment.tit.1.qu.25.* Molina *c.15.num.57.* illud vero observes, quod licet ad alendos fratres, & sorores, vel ad eas dotandas alienari possint bona fideicommissi, seu majoratus, ut late per Bossium *c.13.§.13.* in primogeniis tamen Hispaniæ contrarium in praxi observatur, Molina *de primogeniis lib. 4.c.6.num. 3. & 6.* P. Molina *tract. 2. disput. 648. num.4.* Gomez *in l.40. Tauri, n.87.* Castillo *de aliment. c. 36. num.56.*

49 Est vero dubium grave, quomodo onus alendi fratres & sorores transeat ad majoratus possessorem, si modo pauperes sint, & descendentes ab institutore illius? Et nonnulli asserunt esse onus reale, & transire cum ipsis bonis ad quemlibet possessorem; ad quod expendunt textum *in Auth. Res quæ, C. comm. de legat.* ubi decernitur, posse bona fideicommissi alienari pro alimentis, & dotibus fratrum, & sororum descendentium a primo illius institutore: quod fieri non posset, si bona illa ad hæc alimenta, seu dotes obligata non fuissent. Cæterum in qualibet causa alimentorum, sive ex lege, sive ex dispositione hominum debitorum, tacita hypotheca contrahitur ex illorum speciali privilegio, Castrensis *vol.2. cons.8. vers. illud autem,* Matt. Coler. *de aliment. lib.3.c.9.num.41.* Thesaurus *forens. lib.2.q.67.n.57.* quapropter cum alimenta debeantur fratribus & sororibus pauperibus a majoratus possessore, inde est, ut bona illa ad hanc obligationem remaneant obligata & sit eorum onus reale, ut videtur tenere Molina *lib. 4. c. 6.n.5.* Gratian. *discept. for. c.832. num. 31.* Rojas *in epitom. success.c.6.n.56.*

50 Alieri tenent, hanc obligationem non esse onus bonorum majoratus, quin ex obligatione personali teneri possessorem majoratus fratres, & sorores alere, quia pauperes sunt, & ipse dives. Ducuntur; nam ex eo quod institutor majoratus legitimas, & alimenta primis filiis, aut nepotibus persolvisset, nullius rei debitor extitit, & illa bona ex quibus majoratum instituit, libera remanserunt. Ergo non tenetur ad illud onus, tanquam onera realia bonorum. Cæterum obligatio alimentorum non est onus reale bonorum, nisi quando in speciali, & expresse obligarentur, aut quando res specialiter deputaretur taxative ad alimenta, ut *in leg 2 ff. de cibar. & aliment. legat.* tenent Scribentes, Castillo *lib.8. cap. 66. a num. 27.* & supra *c.9.num.23.* quod quidem deficit in bonis majoratus. Ergo dicendum, possessores majoratus, tantum ut divites, teneri fratres, & sorores alere, non ratione oneris ipsius majoratus, Garzia *de expens.c.3.n.34.* Molina *lib.2. c.15.nu.57.* ubi Lima, Castillo *controv. lib.5.c.62.nu.100.* Salgado *in Labyrint.credit.1.p.c.24.a n.127.*

51 Hanc sententiam admitto, & explico, ut si possessor majoratus sit collateralis, & non descendens ab institutore, fratres, & sorores teneatur alere, non ratione majoratus, sed ratione conjunctionis sanguinis, quatenus ipse est dives, & fratres, & sorores pauperes; nam nulla considerari potest ratio, ut hæc bona vinculata ad hæc alimenta teneantur, quorum institutor non habebat obligationem alendi, Molina *c.15. num.59.* Si vero fuissent descendentes institutoris, quibus legitima debeatur, adhuc dicendum, possessorem majoratus alere teneri tanquam debitum ipsius institutoris necessario ex his bonis solvendum, quando non adsunt bona libera onde solvantur, non vero esse onus reale, Molina *cap. 15. numer 60.* Barbosa *in leg. 1. ff. solut. matrim. 4.part. num. 72.* Castillo *cap. 62. numer. 28.*

52 Si vero majoratus est antiquus, nec tamen descendentes concepti, aut nati sunt vivo institutore, possessor majoratus, non ratione illius, sed ratione, quia dives est, & frater, illa præstare tenetur. Ratio est; nam cum alimenta ista debita non sint ab institutore majoratus, nec bona obligata sint, necessario debitum hoc debet procedere a naturali obligatione sanguinis, quatenus possessor est dives, & fratres, aut sorores pauperes, Gomez *in leg. 40. Tauri, n. 75.* Gratian. *discept. forens. c. 359. n. 22.* Castillo *c.66. n.53.* Ludovicus a Concept. *tom.2. verit. Theol. Mor. §. 6. lit. E, n. 1.*

53 Præterea alimenta debentur ex aliqua obligatione, qua quis inter vivos, aut in ultima voluntate pauperibus alimenta reliquerit, quæ quidem causa pia est, ut diximus in principio hujus operis, Leoncillus *de privil paup.2. p. priv. 23.n. 1.* Illud vero in his legatis, aut fundationibus animadvertendum, aliquando tantum cibaria pauperibus relinquit, in quibus includitur quotidianus victus, non autem vestimentum, seu habitatio, quia de cibo tantum testator, seu fundator sensit, *l. Diarus 21. ff. de cibar. & aliment. legat.* Busembrum *in parat. illius tit. a n. 1.* Staibanius *cent. 1. resp. 64. n. 38.* Si vero alimenta relinquantur, amplius est legatum, continetque omnia, quæ diximus *c. 9. n. 1. Quod nos 223. ff. de verb. signific.*

54 Si vero dubitetur, an in dispositione cibaria, vel alimenta relinquantur, attente verba illius sunt pensanda, & conjecturis standum est: si tamen nulla conjectura capiatur, un-

tur, unde mens disponentis percipiatur, favore pauperum alimenta relicta esse existimandum, quia, ut dictum est, causa pia recipit pleniorem interpretationem, ita ut pauperi melius valeat subveniri, Castillo lib. 8. controv. c. 42. n.8. qui a n.16. probat legatum alimentorum non unica vice adimpleti, quin ex sua natura reiterabile esse, & perpetuum, l. Cajo 13. §. Imperator, ff. de cibar. & aliment. legat. leg.1. C. de legat. Gratian. discept. forens. c. 194. n. 59. Marescotus lib.2. variar. c.83. n.29. Tondutus q. Civil. tom.1. c.38. n.4.

55 Est dubium scitu dignum, an quando testator alimenta alicui pauperi reliquit, heredes insolidum teneantur? Prima sententia asserit, non insolidum, sed pro portionibus hæreditariis teneri. Ducitur; nam lege XII. Tabularum id erat statutum, ut actiones hæreditariæ pro portionibus dividerentur, l.1. C. Si unus ex pluribus, l. licet 14. C. ad l. Falcid. qua ratione si testator insolidum fuerit obligatus, creditore invito, obligatio dividitur, & unusquisque hæres pro rata tenetur, l.2. C. de hæredit. act. leg.2. §. Incertam, ff. de Præt. stipulat. Riccius collect. 528. Parladorius quotid. c. fin. t.p. §. t. n. 11. Palao de justit. commut. disp t. punct. 18 n.5. Ergo impræsentiarum dicendum, quod si alimenta pauperi relinquantur, hæredes non insolidum, sed pro portionibus tenentur. Cæterum non est inconveniens ipsi pauperi, ut pro rata debeantur; nam inter cohæredes unum eligere valet, qui ipsa præstet: quod si renuerint, Prætor eliget, l.3. ff. de cibar. & aliment. legat. Ergo nulla est ratio, ut alimenta pro rata non debeantur, Molina d.c. 15. n.44. Joseph. Ludovisius 1.p. decis. 92. n. 14. & 15. Vincentius de Franch. decis. 203. n.1. Hermosilla in l. 1. tit.4. p.5. gloss 6. n.45. Bossius de aliment. c.21. a n. 1174.

56 Secunda sententia contrarium tenet, ex leg.4. §. Lucius Titius, ff. de cibar. & aliment. legat. Sed textus ille assumptum non probat, nam ut ibi exponit Glossa, testator alimenta suis libertis reliquit, duobus filiis hæredibus institutis, & insimul duobus hæredibus extraneis. Filii hæreditatem repudiarunt, unde asserit Consultus, contra alios hæredes alimenta peti posse, cum pure fuerint relicta. Ex hac specie non probatur, alimenta insolidum peti posse adversus quemlibet hæredem. Præterea ducitur; nam si Ecclesiæ legatum relinquatur, illud valet petere insolidum adversus quemlibet hæredem, quia est causa pia, Castrensis in l. in execut. ff. de verb. obligat. Jason in l. Stipulationes 72. eod. tit. n.72. Alciatus lib.2. Parerg. c.22. Ergo similiter quando alimenta pauperi, aut alteri relinquuntur, Riccius ad Franchis decis. 203. n.4. Genuensis in praxi, tricen.7. q. 184. Mantica de conjectur. lib.8. tit.2. n.16. Velasco de privil. pauper. 3. p. q.8. n.179. Riccius collect. 548. Versic. Ad de quartam.

57 Tertia sententia distinguit, quando petuntur alimenta præterita, aut quando futura: si enim præterita petantur, insolidum contra quemlibet hæredem nequeunt peti, quia nullo privilegio coadjuvantur; secus si futura, l. de alimentis, C. de transact. tenent Franchis dec. 203. Baldax in Add. ad Gizarellum dec. 50. n.4. Valeron de transact. tit. 3. q. 3. n.30.

58 Ut vero hæc difficultas resolvatur, animadverto aliquos Doctores asseruisse, naturam alimentorum esse dividuam, alii vero individuam asserunt, alteri partim dividuam, partim individuam faciunt, ut late docet Surdus de aliment. tit.9. q.14. n.5. Bossius c.21. §.1. n.1174. Qui enim inquiunt esse individuam, inter hæredes divisionem non recipiunt, sed insolidum dicunt obligatos, l. Stipulationes 72. ff. de verborum obligat. l. Fideicommissa 11. §. Si in opere, ff. de legat.3. leg. Is a quo 80. §. Quadam ff. ad leg. Falcid. Donelius lib.7. comment. cap. 11. Amaya in leg. Eorum, C. de jur. Fisci, lib.10. n.43. Alteri dicentes dividuam, concedunt dividi inter hæredes, & pro rata teneri, Gomez tom.2. cap.10. n.3. ubi plures adducit Ayllon num.4.

59 Alii vero dicentes partim dividuam, partim individuam, similiter asserunt hæredes pro rata teneri, quia respectu eorum est dividua, non tamen respectu recipientis, quia est individua, ut cum Pontano, & aliis tenet Bossius §. 1. num. 1174.

60 Sed, relictis his opinionibus, distinguendum existimo, quando alimenta relinquuntur profane, veluti consanguineo intuitu consanguinitatis, vel diviti, aut quando pia, sicuti pauperi propter Dei amorem. Primo casu assero, alimenta esse dividua, & pro rata inter hæredes dividenda l. 3. C. Cum unus 10. ff. de aliment. legat. ubi probatur ex natura rei dividenda esse inter hæredes. Si tamen aliquando facienda sunt individua, id est a Prætore peragendum, ejus officio interveniente, leg.3. Pichard. in §. Si finium 6. Instit. de offic. Judic. c.8. n.91. quo in sensu intelligendi sunt Surdus q.14. n.5. D. Olea de cess. tit.4. q.6. n.15.

Si vero alimenta intuitu pietatis pauperi relinquantur, individua esse existimo, & quod possit peti a quolibet hærede; nam pluribus modis res quæ sua natura divisibilis est, redditur individua, ut explicuit Pichard. c.8. num.91. inter alios unus est, quando per actum tacitum, aut expressum id fieret, ut sunt rei debendi, §. Et hujusmodi, Instit. de duobus reis. Aut ex testamento, quando testator aliquam rem individuam fecisset, & vellet quemlibet hæredem insolidum teneri, ita ut si onus non est solvendo, ab altero peti valeat, l. Si ex toto 8. ff. de legat. 1. l. Eandem 9. in fin. principii, ff. de duobus reis; quod quidem fit quoties alimenta intuitu pietatis pauperi relinquuntur, aut alii causæ piæ. 61

Et probatur; nam ut considerat Mantica cit.2. n.16. ex conjecturata mente testatoris favore animæ illud dispositum censetur, ut si unus hæres solvendo non sit, ab altero petatur insolidum, sicut consideratur in hæredibus usurarii, c. Tua nos 9. de usuris, Gomez c.10. n.4. vers. Sed attende. Ergo cum ex voluntate testatoris ista alimenta pia facta fuerint individua, nequeunt pro rata distribui, sed insolidum a quolibet hærede peti, ut aliud quodlibet pium legatum, quidquid Palao part.18. n.4. dicat contrarium verius. Rursus comprobatur; nam in his causis intentio est relinquentis, ut meliori modo valeat, & exequantur, Thoro privil. 35. versic. Quemadmodum, Menochius lib.4. præsumpt. 31. n.18. Ergo semper intelligendum est, voluisse testatorem hæredes insolidum teneri ad hæc alimenta, ut meliori modo valeant, & exequantur. 62

Sed dices, testatorem facere non posse, ne pro portionibus hæreditatis distribuatur, quin potius etiamsi contrarium jusserit, adhuc debita, & legata pro rata distribuuntur, l. Servo legato 69. §. si testator, ff. de legat. 1. leg. Si cogitat. 21. C. Famil. erciscund. Parladorius c. fin. 4. p. n. 13. Costa de tract. Rota, q.23. n.6. Ayllon ad Gomez. c. 10. n. 4. Palao §.3. n.9. Ergo nec tacite, nec expresse potuit testator hæc alimenta facere individua, ne inter hæredes pro rata distribuerentur. 63

Jura vero ista, & Doctorum auctoritates minime negant, posse testatorem tacite, vel expresse rem legatam individuam facere, & ut hæredes insolidum teneantur ad solvendum creditori, seu legatario; arbiter enim est rei suæ, & in ea gravamina valet ponere in ultima voluntate, prout per pacta inter vivos: itaque sicut per hypothecam id facere valet, leg. Si fundus, §. In vindicatione, ff. de pignorib. l. fin. C. Si unus ex pluribus, Salgado in Labyr. 2. p. c.12. n.65. similiter per ultimam voluntatem, vel tacitam, vel expressam. 64

Igitur jura illa intelligenda sunt in profanis, quando testator præceperit, ut debita, aut legata ab uno, vel ab altero hærede solvantur; tunc enim ab illo sunt solvenda: attamen ex solis istis verbis nequit tollere obligationem pro rata, quæ revera remansit in radice, ut hæres solvens possit ab aliis hæredibus pro rata quantitatem solutam repetere, ut optime demonstrat Consultus in d. l. Servo legato 59. §. Si testator, quo in sensu admittendi sunt DD. relati num. 61. 65

Alimenta vero ista sunt statim pauperibus concedenda, etiam non confecto inventario; nam licet hæredes nequeant conveniri donec inventarium conficitur l. fin. §. 11. C. de jur. delib. l.7. tit.6. p.6. Paz in praxi, tom.1. 5. p. c.1. n. 44. Rodriq. de execut. c.4. a n.5. attamen quando alimenta pauperi relinquuntur, statim possunt peti, quia venter non admittit dilationem: tum quia est causa pia, Tiraquel. privileg. 34. Surdus de aliment. titulo 8. privil. 11. Castillo d. lib. 8. c.28. a n. 1. 66

Quod vero dictum est in pauperibus, qui non habent unde se alant, extendunt ad alimenta præterita, quia licet non habeant privilegia futurorum, Salgado de Reg. Protect. 3. p. c. 1. a n.10. Giurba ad consuetud. Mess. cap. 7. glos. 15. a n. 12. Valeron de transact. tit.3. q.3. a n.17. Cyriac. controv. 34. n.26. attamen respectu pauperis non habentis unde alimenta percipiat, tanquam futura existimantur; idcirco statim sunt solvenda, Leoncillus 2. p. privil. 28. n.1. 67

In his alimentis pauperibus debitis si sententia feratur, appellationi non defertur, licet si divitibus debeantur, sit admittenda, ut bene intelligunt duas opiniones contrarias Surdus de aliment. tit.8. q.60. Genuensis in praxi, q.310. n.2. Velasco de privileg. paup. 1. p. q.50. n.4. Valeron. de transact. tit.3. q.3. n.19. Guttierez pract. lib.1. q.106. a n. 1. idque eisdem rationibus, quia venter non patitur dilatio- 68

nem

nẽm in eo, qui pauper est. Tum quia est causa pia, quæ celerem executionem requirit, & remora appellatione exequitur, Rebuffus *de sent. provis. n.* 30. Gratianus *discept. forens. c.* 100. *n.* 16. Staibanus *cent.* 2. *resolut.* 123. *a n.* 11. Tum denique, quia si appellaoio deferretur, pauper illusus remaneret indefensus, dum noo haberet expensas, & alimenta ad prosequendam litem: quapropter, noo obstante appellatione, concesso taotum effectu devolutivo, Surdus *d. q.* 60. *a n.* 19. Castillo *d. lib.* 8. *c.* 8. *n.* 14. Salgado *de Regim. Protect.* 3. *p. c.* 1. *n.* 3. qui *n.* 4. asserit, commissionem super alimentis in appellatione dari cum clausula: *Sine retardatione præstationis alimentorum, vel sine præjudicio legitimæ executionis*, Leoncillus 2. *p. privil.* 27. *a n.* 1. Velasco *de privil. paup.* 1. *p. q.* 50. *a n.* 10.

69 Est dubium non prætereundum, an quando pauperi debentur alimenta jure actionis, veluti ex contractu, vel quasi, appellatio sit concedenda quoad utrunque effectum, tam devolnovum, quam suspensivum? Prima sententia asserit concedendam; nam illa distinctio communis est, ut quando alimenta petuntur jure actionis, judicium ordinarium sit, & plene de causa cognoscatur: quamobrem in utroque effectu est admittenda; secus quando judicis officio petuntur, quia est cognitio summaria, quæ appellationem non admittit, Giurba *ad consuet. Messan. c.* 7. *gloss.* 15. *n.* 15. Salgado *de Reg. protect.* 3. *p. c.* 1. *n.* 13. & alii apud Scacc. *de appellat. q.* 17. *limit.* 7. *n.* 26. quod idem est observandum, etiamsi pauperi debeantur: ergo alimenta si a paupere petãtur jure actioois, appellatio concedenda est in utroque effectu, Rota *divers.* 1. *p. dec.* 764. *per tot.* Salgado *d. c.* 1. *a n.* 13. Castillo *d. c.* 8. *n.* 17.

70 Secunda sententia tenet contrarium, quia quando petens est pauper, instat ratio celeritatis, tam in judicio summario, quam in ordinario. Ergo sicut in summario appellatio non defertur nisi quoad devolutionem, nec coocedenda io ordinario quoad utrunque effectum. Cæterum illa distinctio judicii ordinarii, & summarii in causa alimentorum non admittitur, quando periculum est in mora, prout est quando pauper petit, & illis alimentis indiget. Ergo licet pauper petat alimenta jure actionis, appellatio non est concedenda quoad effectum suspeosivum, Scaccia *d. limit.* 7. *n.* 17. Surd. *tit.* 8. *q.* 60. *a n.* 22. Velasco *d. q.* 50. *a n.* 11. Fachineus *lib.* 1. *controv. c.* 77. Vela *dissert.* 39. *n.* 41. *vers. Adminorem*.

71 Hæc difficultas distioctione est resolvenda, coosiderata paupertate petentis. Si enim non sit ita pauper, ut interim aliunde alimenta percipere valeat, aut ex proprio labore, aut ab aliquo consanguineo, tunc est admittenda prima sententia; secus si ita sit pauperrimus, non habeat a quo interim petat, aut lucretur. Ratio est, quæ ex Seoeca percipitur *epist.* 21. *ad Lucill.* ibi: *Venter præcepto non audit, non est tamen molestus creditor, parvo dimittitur, si das illi quod debes, non quod potes.* Ergo cum venter dilationem non admittat, & pauperrimus sit, etiam in judicio ordinario appellatio quoad effectum suspensivum admittenda non est. Et confirmatur, quia in causis alimentorum pauperibus debitorum, etiam interpretamentum faciendum est contra jus, Gratianus *discept. c.* 104. *n.* 65. quapropter non ita rigide judicium ordinarium est sumendum, ne ea causa pietatis, & necessitatis appellatio quoad hunc effectum oon denegetur, prout io dote restituenda viduę inopi, tenent Gratianus *dec. March.* 214. *n.* 18. Leoncillus *dec.* 31. *n.* 8. Ergo si petens pauperrimus fuerit, etiam quando petit jure actioois, appellationi non defertur, ut distinguunt Avendanus *in d. verb. Govierno, versic. Ex eadem ratione*, Mena *var. lib.* 1. *q.* 14. *n.* 11.

72 Quando vero denegatur appellatio in causa alimentorum, iotelliguntur DD. de alimentis futuris, Rota 1. *p. divers. decis.* 764. *n.* 5. Verall. *decis.* 20. *n.* 4. Salgado *d. c.* 1. *num.* 31. Valeron. *d. tit.* 3. *q.* 3. *n.* 21. Sed si pauper adeo oecessitate prematur, ut non habeat unde alatur, idem est observandum in præteritis, quia respectu tam urgentis necessitatis ut futura censentur.

73 Si pauperi alimenta annua relinquantur, in principio anni debentur; si menstrua, in initio mensis solvenda sunt, *leg.* 4. *leg. Singulos* 8. *l. Cum in annos* 22. *ff. de ann. l.* Surd. *de alimen. tit.* 4. *q* 17. *n.* 28. Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 9. *nu.* 11. Quod idem in aliis personis indistincte admittunt Molina *de primog. lib.* 2. *c.* 15. *n.* 73. Molina *de justit. tract.* 2. *disput.* 616. *n.* 10. Franchis *decis.* 155. *n.* 3. Solorzanus *de Jur. Indiar. tom.* 2. *lib.* 3. *c.* 24. *n.* 19. Quapropter si pauperi mulieri relinquantur alimenta donec nupserit, & in dimidio anni maritum duxerit, integre alimenta illius anni percipiet, Cancerius *var.* 1. *p. c.* 16. *n.* 32. Tum si testator per duos annos alimenta pauperi legavit, & statim omnia illa alimenta persolverit, & legatarius illa perdiderit, non liberabitur, *l. Eum qui* 15. *ff. de ann. legat.* Valeron *d. tit.* 3. *q.* 3. *n.* 8.

CAPUT XI.

De Hospitalibus, & infantibus expositis.

SUMMARIUM.

Hospitalitatem exercere est pium, n. 1. *Quis primus hospitalia fundavit, & de variis hospitalibus, a n.* 2.

Hospitalia alia sunt Religiosa, alia profana, n 4. *Sed est dubium, an sint profana absque authoritate Episcopi erecta. Prima sententia affirmat, & explicatur c.* 4. de Relig. domibus, *a n.* 5. *Secunda sententia asserit pia esse, n.* 7. *Resolvitur, a n.* 8.

Signa ad cognoscendum, an Hospitale sit religiosum, n. 11. *&* 12. *In dubio, an intelligatur sæculare, plures probant, n.* 13. *Sed non admittuntur, n.* 14.

Hospitalia quando sunt beneficia, n. 15. *&* 16 *Et tunc cadunt sub reservationibus, & Clericis sunt concedenda, n.* 17.

Hospitalia Regularium, licet authoritate Episcopi erigantur, non sunt beneficia, n. 18.

In dubio an sint beneficia, distinguitur, & inspicitur ultimus status, n. 19.

Hospitalia quæ sunt loca pia, non subduntur regulis beneficiorum, de quibus ibi, n. 20. *Nec sunt materia simoniæ, n.* 21.

An legatum relictum ad causas pias possit dari hospitali? Negant aliqui, n. 22 *Affirmant alteri, n.* 23. *Resolvitur, n.* 24. *& poterit dari operibus piis, quæ exercentur in hospitali profano, ibid.*

An hospitalia gaudeant beneficio restitutionis? Aliqui negant, n. 25. *Alteri affirmant, n.* 26. *Resolvitur, n.* 27. *cum seq.*

An bona illorum possint alienari absque solemnitatibus, eodem modo resolvitur, a n. 29.

Hospitale pium hæres institutum, non tenetur ultra vires hæreditatis, non confecto inventario, n. 31. *Nec tenetur ad gabellas, n.* 32.

Hospitale authoritate Episcopi erectum ad quartam canonicam tenetur, n. 33. *Datur cautela, ibi. Si vero pium sit, non ita, n.* 34. *Explicatur ratio, & rejicitur Barbos. n* 35.

Causa hospitalis favorabilior est quam Ecclesiæ, n. 36. *Unde quidam casus resolvitur, n.* 37.

Administratores hospitalium non sunt faciendi Religiosi, sed Clerici, aut Sæculares: nec nisi ex legitima causa sunt removendi, n. 38.

Hospitalia religiosa, vel pia subsunt jurisdictioni Episcopi, n 39. *Valet ea visitare, n.* 40. *Etiamsi Administratores laici a Principe deputentur, n.* 42. *Vel sit exemptum, & non obstante consuetudine, ibid. Et quid in hospitalibus possit facere Episcopus, n.* 43.

Limita, nisi hospitale sit sub immediata Regum protectione, n. 44. *Nisi esset Ecclesiasticum, aut visitaret pertinentia ad Divinum Cultum, n.* 45.

An possit visitare, quando testator dixit: Episcopus non se intromittat? *Aliqui dicunt ad id esse necessarium assensum Episcopi, n.* 46. *Alteri negant, n.* 47. *Resolvitur, a n.* 48.

Expositos nutrire pientissimum opus, n. 50. *&* 51.

Sed a quibus nutriendi sint expositi, ubi non sunt hæc hospitalia? Prima sententia asserit, nutriendos esse a Regibus, n. 52. *Secunda sententia, ab Ecclesia, vel ab illius Rectore, n.* 53. *Tertia, a Republica, n.* 54. *Et tandem ad collectas deveniendum, n.* 55. *&* 56. *Resolvitur, a n.* 57. *Expositi postquam fuerint majores, ad artes sunt alliciendi, ut ibi exponitur, n.* 59.

Pater expositum repetere valet, & expensas refundet, nu. 60. *Et explicatur, n.* 61. *Nisi propter pietatem id egerit, ibid. Aut sit nutrix Ecclesia, quod explicatur, nu.* 62.

Sed quid si Ecclesia protestetur, expensas non posse petere asserunt plures, n. 63. *Non admittuntur, a n.* 64.

Si pater dives exponat filium in hospitali ad id destinato, an possit hospitale repetere expensas? Prima sententia negat, n. 67. *Secunda dicit ex æquitate teneri, n.* 68. *Tertia absolute affirmat, n.* 69. *Resolvitur, a n.* 70.

Is ad cujus januam puer est expositus, quando possit alterius in janua reponere, n. 72.

Expositi an legitimi præsumantur? Negant plures, n 73. *Alteri affirmant, n.* 74. *Resolvitur, a n.* 75.

De pœna exponentium filios, n. 77.

Hospitalitatem exercere pientissimum est opus, & in locis sacris sæpissime commendatum. D. Petrus *epist.* 1

1.c.4. ibi: Hospitales invicem, sine murmuratione. Quare sine murmuratione? Cornelius a Lapide ibidem: Qui solent hospites tenaces queri de advenarum multitudine, sumptu, diuturnitate, edacitate. Joan. Epist.3. Cajum Monachum laudat ob peregrinorum hospitalitatem, Charissime, fideliter, facis, quidquid operaris in fratres, & in hoc peregrinos, qui testimonium reddiderunt charitatis tua in conspectu Ecclesia. Est enim opus hospitalitatis omnibus injunctum, & præcipue Clericis, c. Volumus, 89. dist. c. Presbyter, 91. dist c. fin. 16. q.1. c. De Monachis 12. de preb. c.1. de celebr. Miss. Concilium Matisconense a c.11. & 13. Nannetense c.3. & 5. Aquisgranense 141. Trid sess.25. de reform. c.8. l.11 tit.5 p.5. Gratian. discept. for. c.898. n.20. Velasc. de privil paup. 1. p. q.15. n.27.

2 Ex hac quidem causa hospitalia fuerunt erecta, ubi peregrini hospitabantur: primus enim qui hospitalia fundavit, asserunt Imperatores fuisse Zeticum, in l. Omnia privilegia 35. C. de Episc. & Cleric. P. Gregorius syntag. lib.15. c.28. n. 33. Quapropter ad ejus exemplum an aliis alia loca pia fuerunt instituta Nosocomia, aut Nosconia loca illa dicebantur ubi ægroti curabantur, l. Sancimus 53 §. Sed Deo nobis, C. de Episc. & Cleric. & qui ad ægrotorum curam adhibebantur, Parabolani dicti sunt, l. Parabolani 18. C. eod. tit. P. Gregor. d. c.28. n.18. Cujac. novella 3. constit. Justin. Non tamen isti erant Medici, ut vindicat Paulus Zucb. qu. Medico leg. lib.6. tit.3. q.4. n.30.

3 Brephotrophium est locus ubi infantes expositi aluntur, & nutriuntur, l. Illud 19. C. de Sacrosanct. Ecclesiis. Procotrophium, in quo mendici & pauperes aluntur, d. l. Sancimus, l. Illud, C. de Episcop. & Clerici, Gregor. d. c.28. num.7. qui a n.12. animadvertit, otiosos homines minime in hoc loco esse recipiendos, sed debiles, mutilos, & qui nullo modo possunt laborare, l. Si quis ad declinandum 37. §. Ubi autem, C. de Episc. & Cler. Orphanotrophium dicitur locus ubi orphani aluntur, l. Orphanatrophos 30. C. de Episc. & Cler. Gerontocomium locus est ubi senes pauperes, & infirmi curantur, d. l. Sancimus, §. Deo nostro. Grotophonium, ubi fœminæ debilium sustentatrices habitant. Sunt deinde Leprosariæ, ubi leprosi ob periculum contagii seorsim habitant, de quibus in c.2. de Ecclesiis ædificand. Clement. 2. de Prabend. Sunt etiam Eleemosynariæ, ubi eleemosynæ elargiuntur, de quibus omnibus videndi Bleinianus de Xenodochiis, & aliis locis piis, Anton. Fabric. Rudiment. Jur. Canon. lib.3. tit.6. §.7. P. Gregor. d. c.98. per tot. Bald. in rub. C. de Episc. & Clericis, & de univers. jur. lib.2. c.11. a n.1. Moneta de commut. ult. volunt. c.4. a n.28. Gonzalez in regul.8. glos.5. §.4. n.11. Robertus lib.4. rer. judicat. c.2.

Hospitalia enim communiter dividuntur in Ecclesiastica, & religiosa, vel in profana. Ecclesiastica dicuntur, quæ authoritate Episcopi construuntur, c. Ad hæc 4. de Relig. domib. Profana vero, quæ absque ejus authoritate, sed solum ex placito ædificantis eriguntur, ut explicant communiter DD. Ant. Fabricius d. §.7. Joseph. Ludovisius decis.30. n.16. Gutierez can. lib.1. q.35. n.29. Velasco de privileg paup. 3 p. q.58. n.2. Thierrius de beneficiis, sect.4. vers. Sed circa hospitalia, Tondutus tom.1. 2 p. part. c.1. §.7. a n.1.

5 Ast secundum membrum distinctionis incertum est, quatenus asserit hospitalia absque authoritate Episcopi fundata esse profana, seu sæcularia; resque sub judice est. Prima sententia absolute asserit, sæcularia esse, & profana, ex d. c. Ad hæc 4. de Relig. dom. Sed textus ille assumptum non probat; nam quæstio vertebatur apud Pontificem, an hospitale ad usus profanus possit traduci? Et asserit Pontifex id minime fieri posse, quia illud de quo disceptatio erat, authoritate Episcopi constructum remanebat: unde percipit hæc sententia, quod si Episcopi authoritate non esset constructum, posset ad usus profanos reduci, quia remaneret sæculare, & profanum. Sed non recte hanc consequentiam deducit; nam a casu expresso ad non expressum incerta fit illatio, nisi adesset identitas rationis, Rota apud Seraph. dec.353. n.3. non enim ex eo quod Pontifex decrevit hospitale authoritate Episcopi erectum, non posse converti ad usus profanos, expressit quod authoritate propria erectum sæculare sit: hoc, inquam, multum distat a decisione Pontificis. Nec argumentum a contrario sensu semper est validum, quin potius debile, Afflictis decis.222. n.2. & fallax Gratian. discept. c.218. n.1. Franchis dec.486 n.7. Coccin. decis.111. n.4. & solum admittendum quando per necesse sequitur; non vero in hac specie, ubi hospitale valet esse, etsi non est Ecclesiasticum, aut pium, aut sæculare. Ergo textus ille assumptum non probat.

6 Rursus ratione probant, quia ex eo quod in erectione hospitalis authoritas Episcopi intervenit, bona illa transeunt ad Ecclesiam, & fiunt illius. Ergo si deficiat, profana, & sæcularia relinquuntur, Zabarella cons.13. n.6. Abbas 3. p. cons.3. n. Rota apud Farinac. 2. p. decis.30 n.8. Velasco consult.103. n.7. Lara de Capellaniis, lib.2. c.1. n.5. Jul. Capponi discept.154. a n.10. Cyriacus tom.3. controv.530. n.4.

Secunda sententia inquit, non esse sæculare, & profanum, sed locum pium, gaudentem omnibus privilegiis causarum piarum, dummodo teneat perpetuitatem, veluti quando in perpetuum fundatur, aut per ultimam voluntatem, aut per contractum inter vivos. Ratio est; nam per talem perpetuitatem bona Deo Optimo Maximo consecrantur, & contradicente fundatione nequeunt bona ad profanos usus adduci, sed in pios necessario sunt convertenda. Ergo locus pius est, non sæcularis, aut profanus, Gabriel tit. de caus. pia, concl.2. n.7. Mascardus de probat. concl.869. n.34. Mena var. lib.2. q.21. n.179. Garz de Benefic.5. p. c.1. n. 603 Barbos de univ. jur. lib.2. c.11. & in c. Ad hæc, n.2. Tondut. de pens. c.65. n.17. Palao Oper. Mor. tom.2. tr.13. q.8. n.2. 7

In hoc dubio dico, hospitale posse duobus modis erigi absque auctoritate Episcopi. In primis quando aliquis privatus sua propria auctoritate hospitale erigat, ibique peregrinos excipiat, aut infirmos curet, absque aliqua deputatione perpetua, sed ex placito misericordiæ id agat; tunc enim certum est, non esse Ecclesiasticum, nec proprie pium, quin potius sæculare, & profanum, valetque ad profanos usus converti ex voluntate erigentis, licet per accidens ibidem opera pia exerceantur: in qua quidem specie intelligi valet prima sententia, & id deduci videtur ex Lara d. c. 1. n.5. Velasco d. consult. 105. n.8. 8

Est vero dubium, an interim quod ibidem pia opera exerceantur, pius locus dici valeat? Et cum Sfortia Garzia d. c. 1. n.603. asserit interim pium esse, & omnibus privilegiis causarum piarum gaudere: quod si hospitale sit in domo publica, admittit Lott. de re benef. l.3. q.1. n.26. Sed hoc non placet quia, ut diximus, similia hospitalia sunt sæcularia, & profana ex defectu perpetuæ deputationis. Ergo nequeunt his privilegiis gaudere, quæ solum competunt Hospitalibus pure piis, ut cum multis docet Novarius de elect. for. 1. p. q.54. n.3. Tum, nam utilitas horum privilegiorum non cederet ad utilitatem ipsius causæ piæ, quæ ibidem exercetur, sed illius personæ, quæ illud poterat revocare, & reducere ad usus profanos. Ergo interim non est locus pius, nec aliquibus privilegiis gaudebit, Cyriac. d. controv.530. n. 57. 9

Si vero hospitale sit perpetuum, ut ibidem opera pia exerceantur, proculdubio pium erit, & gaudebit omnibus privilegiis Ecclesiarum, & aliarum causarum piarum, nam sunt perpetuo Deo dicata, & locis sacris, & religiosis comparantur, Menoch. de recup. remed.15. n 22. & 23. Castillo lib. 1. controv. c.54. n.24. Ergo eisdē privilegiis debent gaudere, Castillo d. n.24. Tusch. concl.158. Menoch. l.4. præsumpt.115. n. 4. Gratian. discept c.34. n.1. Bobadilla in Polit. lib.1. c.18. num. 228. Cyriacus d. cont.530. n.11. Tondut. d. 2. p. c.1. §.7. nu.3. 10

In dubio vero quando non constaret, an Ecclesiasticum sit hospitale, necne, aliqua sunt signa probantia Ecclesiasticum esse, & auctoritate Episcpi fundatum. Primum, si hospitale sit erectum in formam Ecclesiæ, & cum campanili; non tamen ad id sufficiet Oratorium, ubi Missa privatim celebretur, nec campanile in loco secreto, vel in publico, si campana non pulsaretur, Mena d. lib.2. q. 21. n. 176. Zerola verb. Hospitale, n.1. Rota apud Tondutum de pens. decis.58. n.7. Barbosa d. c.11. n.15. 11

Secundum, si Episcopus confirmaret, aut deputaret Ministrum. Tertium, si haberet nomen Sancti, sibique appropriaret. Quartum, si in eo fuerint sepulturę, & cœmeterium. Quintum, si ibidem fuisset observata hospitalitas a tempore antiquissimo. Sextum, si non solvisset collectas, & subsidium, quia solum de Ecclesiasticis debetur, Lasarte de decim. vendit. c.19. n.34. & 35. Lara de Capell. lib.2. c.6. n.16. Delbene de immunit. c.2. dub 7. sect.7. a nu. 38. Denique si in eo infantes baptizarentur. Hęc explicant late Lotterius de re benefic. lib.3. q.6. a n.23. Barbosa d. c.11. a n.15. & de offic. Episc. 3 p. allegat. 75. n.5. Cyriacus d. controv. 530. n.7. 12

Si vero nulla sint signa, unde Ecclesiasticum probetur, in dubio asserunt DD. sęculare, & profanum esse præsumendum; nam qualitas illa est extrinseca, quę minime pręsumitur, nisi probetur. Ergo hospitale in dubio, quando nulla adsunt signa, præsumendum est sæculare, Ant. Fabric. d. §.7. Riccius 5. p. collect. 1886. ver. Et in dubio, Rota apud Farinacium in posth dec.268. n.5. Mobedanus decis.18. de cans. poss. & propriet. Rubeus pract. resolut. c.65. n.95. Capponi d. discept.154. n.8. Cyriacus d. controv.530. n. 14. 13

Sed hæc doctrina mihi non probatur. Ast asserendum in dubio nunquam præsumendum laicale, quia in dubio 14
quan-

quando hospitale erectum est, & ibidem opera pia exercentur, licet non præsumatur erectum auctoritate Episcopi nec Ecclesiasticum, Garzia *de expensis*, c.8. *n.*51. Gratianus *discept.*116. *a n.*1. attamen semper si perpetuum sit, censendum est pium, & quod gaudeat omnibus privilegiis Ecclesiarum. Si vero non constet esse perpetuum, idem est dicendum, quia præsumitur personam piissimam, & religiosam erigentem hospitale, dum non revocaverit, perpetuo Deo dicasse in bonum suæ animæ; optima enim interpretatio est, quæ pro religione facit, *leg. Sum persona, ff. de Relig. & sumpt. funer.* Thoro *privileg.*4.

15 Hospitalia authoritate Episcopi erecta, si in titulum perpetuum conferantur, aut per electionem, administrationem, aut commendam, sunt beneficia Ecclesiastica, *Clement. Quia contingit* §. *Ut autem*, *de Relig. domib.* quia hi modi conferendi demonstrant, illud esse beneficium Ecclesiasticum, Trischus *lit. A*, *conclus.*59. *n.*4. & 5. Gonzalez *in reg.*8. *gloss.*5. §.4. *n.*14. Garzia *de benefic.* 1. *p. c.*3. *a n.*2. Rota 1. *p. divers. decis.*739. & apud Merlinum *decis.* 169. *n.*5. Tondutus *d. c.*1. §.7. *n.*9.

16 Idem dicendum si unitum sit Hospitale beneficio Ecclesiastico accessorie, non autem æque principaliter, Gonzalez *d.* §. 4. *n.*16. Garzia *d. c.*3. *n.*2. qui *n.*3. idem asserit, etiamsi personis Religiosis conferretur, Lotterius *d. q.* 6. *n.*57. vel tantum ad vitam concederetur, Rota apud Merlinum *decis.*49. *n.*6. Marescotus *var. lib.*1. *c.*3. *a n.*8. Barbosa *d. c.*11. *a n.*26.

17 In his vero casibus, quando hospitalia sunt beneficia, cadunt sub reservatione, Rota apud Merlin. *d. decis.*49. *n.* 6. Gonzalez *d.* §.4. *n.* 14. & necessario conferendum est Clericis, quando in titulum est conferendum, Lotterius *d. q.*6. *n.*50. qui animadvertit *n.* 52. hospitale per erectionem ad beneficium minime desinere esse hospitale, nec videtur subjectum diversæ naturæ, sed in suo esse relinqui; sed respectu collationis loco beneficii habetur. Verum hic modus dicendi incivilis videtur; quando enim hospitale in titulum conceditur, non habetur loco beneficii, sed est proprie beneficium; sed quia includit curam pauperum, hospitale dicitur, Palao *d. tract.*13. *p.* 7. *n.* 4. *vers. Si regulariter*, Barbosa *d. c.*11. *n.*26.

18 Regularium hospitalia, licet authoritate Episcopi erigantur, beneficia non sunt, sed quædam officia religiosæ, & piæ administrationis, quæ etiam laicis concedi valent, tametsi Capellas, aut Ecclesias habeant annexas, & decimas percipiant, ut colligitur *ex Clement. Per literas* 2. *de Præbend. d. Clement. Quia contingit*, §. *Ut autem*, Palao *d. p.*7. *n.*4. Velasco *consult.*105. *n.*31. Marescotus *d. c.*3. *n.*13. Ratio est; nam tantum dantur, ut Rectores, seu administratores curent recipere, nutrire, & pauperes alere, seu curare, secundum institutiones, & facultates hospitalis, denique inventarium conficere, & alia, Rota 1. *p. divers. decis.*714. *n.*9. Riccius 5. *p. collect.*1886. *vers. Alter casus*. Ergo licet recte concedatur Religiosis, non erit beneficium.

19 Quid vero in dubio, an Hospitale detur in regimen, aut in titulum, an sit beneficium, necne? Et considerandum, an Ecclesia annexa sit hospitali, & tunc in regimen datum censetur, nec erit beneficium; secus si hospitale annexum sit Ecclesiæ, Rota *d. decis.*714. Riccius *d. collect.* 1886. *vers. Hoc casu*. Erit deinde optima inspectio prospicere ultimum statum, qui quidem si demonstret datum fuisse in titulum, beneficium censebitur, aliter si per regimen, seu administrationem, Rota apud Merlinum *decis.*49. *a n.* 3. Marescotus *d. c.*3. *n.*20.

20 Si tamen hospitalia beneficia non fuerint, sed loca pia, ut dictum est, nec continentur sub appellatione beneficii Ecclesiastici, Riccius *d. collect.* 1886. *d. vers.* nec cadunt sub reservatione, Rota *d. decis.*714. *n.*5. nec comprehenduntur in literis generalibus, quando agitur de provisione alicujus beneficii: quod admittes etiamsi ex ordinatione fundatoris in titulum concederentur, vel per viam electionis Clericis sæcularibus; nam singularitas ista fundationis sub generalitate non comprehenditur, ut cum Rota tenet Garzia *d. c.*3. *a n.*4. Lotterius *d. q.*6. *a n.* 54. Marescotus *d. c.*3. *n.*22. Tondutus *d. c.*1. §.7. *n.*7.

21 Nec hospitalia ista, quæ sunt tantum pia, materia sunt simoniæ, quia spiritualia non sunt: si vero sint Ecclesiastica, licet in titulum non conferantur, sed in regimen, seu administrationem, cum cura peregrinorum, seu infirmorum, materia erunt simoniæ de Jure Canonico, quatenus officia Ecclesiastica vendere interdicit, c. *Salvator* 1. *q.* 3. Barbosa *d. c.*11. *n.*34.

22 Est vero dubium, an quando legatum relinquitur ad distributionem inter causas pias, possit hospitali concedi? Negavit Gabr. *tit. de causa pia*, *conclus.*1. *n.*17. & *conclus.* 2. *in fin.* nam si est fundatum absque Episcopi auctoritate, nec religiosum, nec pium est, sed sæculare. Ergo nequit legatum hoc ei concedi.

In contrarium est communis sententia, quia sunt loca pia. Ergo recte eis concedi valet, Tiraquell. *de privileg. caus. piar. in præfat. n.*6. Velasco *consult.*105. *n.* 38. Novar. *var. sect.*2. *q.*50. *n* 8. & *in ult. impr. q.*56. *n.*3 Barbosa *de offic. Episc.*3. *p. allegat.*75. *n.*28. Cyriacus *controv.*530. *n.* 59. 23

Hæc sententia in hospitalibus Ecclesiasticis, aut piis proculdubio admittenda est. Erit ergo concertatio, an dari possit hospitali profano, seu sæculari? Abnegavit Gabriel, sed tamen existimo contrarium dicendum, si illa distributio legati ei concedatur, ut fiat in operibus piis, quæ ibidem interim quod revocatur, exercentur; nam licet locus profanus sit, attamen opera illa pia sunt, ut bene considerat Velasco *d. consult.*105. *n.*38. Ergo recte paritur voluntati relinquentis, dum ipsis operibus piis conceditur; nihil enim interest locus, dum revera legatum in re pia expenditur. 24

Rursus disceptatio est, an hospitalia gaudeant beneficio restitutionis? Prima sententia negat, hospitale absque authoritate Episcopi fundatum hoc beneficium habere; quia est locus sæcularis, prout Confraternitates, quæ privilegiis Ecclesiarum non fruuntur, Velasco *d. consult.* 105. *num.*44. Guttierez *can. lib.*1. *q.*35. *a n.*14. Marta *de jurisd.* 4. *p. casu* 113. *n.*23. Lara *de Capellan. lib.*2. *c.*1. *n.*5. *in fin.* Pereyra *in l. Si curatorem*, *verb. Minoribus*, *n.*63. 25

Secunda sententia tenet contrarium, *ex l. Privilegio* 33. *C. de Episcop. & Cleric.* ubi omnia privilegia Monasteriis, seu Ecclesiis concessa, etiam piis locis conceduntur. Ergo cum hospitalia sunt pia loca, ut dictum est, Barbosa *l.*30. *n. fin. C. de Episc. & Cler.* Valenzuela *cons.*58. *n.*9. beneficium restitutionis habebunt, utpote privilegium Ecclesiis concessum, *c.*1. *de in integrum restit.* Idem probari poterit *ex l. Orphanotrophus* 30. *C. eod. tit.* ubi pia loca minoribus comparantur; idcirco prout minoribus hoc beneficium competit, similiter hospitalibus, utpote piis locis, Riccius *collect.* 653. Marta *decis.*169. Sfortia *de in integr. restit.* 1. *p. q.*3. *a n.*37. Barbosa *in d. l.*30. *n.*10. & *de offic. Episc.* 3. *p. allegat.*75. *a n.*39. Navar. *de elect. for. d. q.*54. *n.*4. 26

In hoc dubio breviter resolvendum, hospitalia authoritate Episcopi erecta hoc beneficio gaudere restitutionis, quia beneficium istud concessum est Ecclesiis, & rebus Ecclesiasticis c. *Auditis de restit. in integr. c.*1. *eod. tit. in* 6. ubi Scribentes, Morla *in Emporio*, *tit.*5. *in prælud. n.*9 Molina *de just. tract.*2. *disp.*574. *a n.*1. Cum ergo hospitalia Episcopi authoritate erecta Ecclesiastica sint, debent hoc beneficio potiri, Barbosa *d. alleg.*75. *a n.*32. Marta *d. casu* 113. *a n.*25. Sicut etiam gaudent immunitate aliarum Ecclesiarum, Mascard. *conclus.*869. *n.*8. Mena *var. lib.*2. *q.*21. *n.*175. Bolanos *in Curia p.*3. *l.*12. *n.*1. Delbene *de immunit. tom.*2. *c.* 16. *sect.*10. qui *n.*4. id extendit, etiamsi hospitale non habeat Ecclesiam, aut Altare, dummodo sit auctoritate Episcopi erectum. 27

Si vero sit locus pius, ex eo quod perpetua deputatione ibidem opera pia exercentur, etiam restitutio competet; quia hoc privilegium porrectum est locis piis, *in d. l. Omnia privileegia*, & *in l.*30. *C. de Episcop. & Cleric.* Secus vero si sit hospitale profanum, sæculare, ut dicebamus *n.* 7. Fontan. *decis.*130. 28

Eodem enim modo resolvenda est altera quæstio, an bona hospitalis possint alienari absque juris solemnioribus requisitis ad alienanda bona Ecclesiæ? Et quidquid dicant aliqui Doctorum, dicendum est esse necessarias, si hospitale sit erectum auctoritate Episcopi, quia vere sunt bona Ecclesiastica, Mascardus *d. concl.*869. *n.*11. Marta *d. casu* 113. *n.*17. Velasco *consult.*106. *n.*34. Rubeus *pract. c.*65. *n.*97. 29

Quod quidem dicendum in hospitalibus tantum piis, absque Episcopi auctoritate fundatis, *Auth. de non alien.* §. *Nos igitur*, ubi fit extensio hujus privilegii usque ad hospitalia, quæ intelligas tantum pia, ne vim literæ inferamus, Afflictis *decis.*67. *in fin.* Riccius *d. collect.* 1886. *vers. Quod quartam* & *in praxi*, *tom.*1. *resol.*37. Novarius *d. q.*54. *n.*4. refert decisum Naldus *in Summa*, *verb. Hospitale*, *n.*5. Secus vero si hospitale sit sæculare. 30

Illud vero breviter dicendum, quod si hospitale sit pium, aut auctoritate Episcopi erectum, & hæres instituatur, etiamsi inventarium non fecerit, non teneri ultra vires hæreditatis; quia in causa pia non præsumitur fraus, prout in aliis quibuscunque causis piis observatur, Barbosa *d.* 3. *p. allegat.*75. *n.*33. Novarius *d. q.*54. *n.*8. 31

De gabellis an sint ab hospitali præstandæ, dimicant DD. sed fœdere distinctionis facile conciliantur: Si enim hospi- 32

tale est sæculare, minime immune est a gabellis: attamen id intelligendum, deducto onere, cui annexum est opus pium, sicut in aliis quibuscunque bonis profanis, quibus annexum est opus pium, Lara *d. lib.2. c.1. n.41.* Si vero est auctoritate Episcopi erectum, aut pium, ita ut omnia bona, ac ejus fructu in operibus piis expendantur, a gabellis est immune, *c. Non minus, de immunit. Ecclesiarum*, Lasarte *de decim. c.18. n.9.* Gitonda *de gabellis, 7. p. in princip. n.42.* Velasco *consult.* 105. *n.*41. Balmaseda *de collect. q.* 26. *n.*7. Barbosa *d. allegat.*75. *n.* 34. qui *n.*55. asserit similia hospitalia Ecclesiastica, & pia habere privilegium capitis *Ad aures* 6. capitis *Illud* 8. capitis *De quarta* 4. *de præscr.* ne contra eorum bona præscribatur, nisi per tempus quadraginta annorum, Novarius *d. q.54. n.* 15.

33 De quarta vero canonica similiter disceptatur, & pro utraque parte aliquos adducit Barbosa *d. alleg.75. a n.43.* Ast ipse distinguit, quando hospitale erectum est auctoritate Episcopi, & tunc ex legatis illis relictis canonica portio debetur. Attamen est facilis cautela, ne debeatur, veluti relinquendo legatum pauperibus, qui ibi curantur, aluntur, seu nutriuntur; tunc enim portio canonica non debetur, sicut nec parochialis, *c.2. de sepult.* Medicis *opusc.* 4. *n.*5. Tiraquellus *privil.* 28. Velasco *d. consul.* 105. *n.* 13. quomodo a quarta solvenda liberabitur.

34 Si vero absque auctoritate Episcopi fuerit erectum, quamvis sit locus pius, quartam canonicam non debet, quia non subest jurisdictioni Episcopi; duo enim requiruntur ad hanc quartam, quod locus sit pius, & insimul quod sit de jurisdictione Episcopi, *Clement. Dudum, §. Ultra, de sepult.* Cochier. *de jurisd. in Exempt. p. 4. q. 6,* quam si non habet Episcopus, quartam non percipiet.

35 Verum non admitto hoc ultimum membrum distinctionis a Barbosa firmatum; hospitale enim, qui est locus pius, de jurisdictione Episcopi est, prout ipse Barbosa scripsit *in c. Ad hæc 4. de relig. domib. n.2.* ibi: *Licet hospitale, quod non est erectum, & approbatum authoritate Episcopi locus religiosus, & sacer non sit, adhuc tamen videtur esse locus pius, & de jurisdictione Ecclesiastica.* Quod quidem scripsit *de univ. jur. l.2. c.11. n.21.* Garzia *de Benef. 5. p. c. 1. n.*602. Bobadilla *in Polit. lib.2. c.18. n.* 228. Castillo *lib. 1. controv. cap.54. n.* 24. Sunt enim causæ piæ mixti fori, & ad utramque jurisdictionem pertinent, quare hospitale pium ad jurisdictionem Ecclesiasticam pertinet, ut dicit verius Velasco *d. consult.*105. *n.*38. Pax *in praxi, tom. 2. prælud.2. a n.45.* Marta *de jurisd. 2.p. c.10. n.13.* quare hospitale istud non solum quia pium, verum etiam quia jurisdictioni Ecclesiasticæ subest, quartam canonicam debet, Covarruv. *in c. Officii, de testam. n.14.* Gutierez *can. lib. 1. q 35. n.7.* Azevedus *in leg.10. tit.1. lib.4. Recopilat. n.27,* Franciscus Leo *in thesaur. for. 2.p. c.14. n.31.*

36 Rursus causa hospitalis favorabilior est, quam causa alicujus Ecclesiæ, quia illa respicit bonum pauperum, & miserabilium personarum, pro quibus bona Ecclesiæ alienantur, Ruinus *vol.1. cons.126. col.4.* Trentacinquius *variarum lib.1. c.4. sub n.2. de rescript.* Novar. *d. q.54. n.12.*

37 Unde decisio Martinis 284. scripsit majorem lucem, ubi disceptabatur, an possit cogi Monasterium ad vendendam certam partem cujusdam viridarii pro ampliatione hospitalis, ad pauperes infirmos curandos: & decidit, posse. Nam licet privilegium cogendi ad venditionem una causa pia non habeat contra aliam, quia pariter sunt privilegiatæ, *l. Verum, §. fin. ff. de Min. Auth. Nisi rogati, C. ad Senatusconf. Trebell.* id intelligitur, quando ambæ æquale jus habent. Ast impræsentiarum Monasterium volebat retinere ex causa delectationis hospitale ad necessitatem amplioris pauperum curationis, quod est jus inæquale, & favorabilius; quapropter Monasterium cogendum est vendere partem viridarii. Hoc fundamentum solidum est, sed recipit adhuc majus ex doctrina apposita n.36. ubi absolute dicitur, semper esse causam favorabiliorem hospitalis, quam Ecclesiæ, unde etiamsi non esset viridarium, posset cogi ad vendendum.

38 In his vero hospitalibus minime Religiosi Rectores, seu Administratores sunt præficiendi, nisi quando annexa sunt hospitalia, aut alia loca pia Monasterio; alias enim Clerici, aut Sæculares viri providi sunt nominandi, qui recte regant jura, & formas decretas ipsius hospitalis, ad instar tutorum, & curatorum, Barbosa *d. lib.3. c.11. a n.* 39. Lotterius *d. q.6. n.39.* Si vero rectores sint a fundatore nominati, id erit observandum, *Authent. de Ecclesiast. tit. §. Si quis ædificationem, coll.9.* nec nisi ex legitima causa sunt removendi: si tamen legitime removeantur, ad Rectores, seu Administratores dativos est deveniendum, ut in tutoribus observatur, *l. Non solum* 10. *§. Si liber, ff. de excusat. tut. l.1. ff. ubi pupill. educ. debeat* Velasco *d. consult.105. a n.19.* Convenit tamen, ne isti Rectores, seu Administratores dativi ultra triennium durent, Trid. *sess.*25. *de reformat. c.8.* Garzia *de Beneficiis, 1.p. c.3. n.5.* Rubeus *pract. cap* 88. *n.*195. interim tamen salaria, aut alimenta ab hospitali percipient, Lotterius *d. q.6. a n. 1.*

Hæc quidem hospitalia, quæ auctoritate Episcopi fundantur, sunt loca Religiosa, subsuntque directioni Episcoporum, & in eis habent suam intentionem fundatam, *c. Si quis Episcoporum 16. q.5. c. de Xenodochiis 3. de Relig. domib.* nisi exemptum fuerit in fundatione, ac in ejus limine, præscriptione, aut privilegio Apostolico, *Clement. Quia contingit, de Relig. domib.* ubi Gloss. *verb. de jure*, Fagnan. *in d. c. de Xenodochiis n.* 3. Jul. Capponi *discept.* 134. *a num.* 2. 39

Unde sequitur, Episcopum similia hospitalia visitare posse, ut decretum est in Trident. *sess.22. de Reform. c.8.* ubi id etiam conceditur, tanquam delegato Sedis Apostolicæ, optima quidem ratione; nam si hospitale est erectum auctoritate Episcopi, Ecclesiasticum, & Religiosum est. Si vero pium sit, profanum non est, quippe habet admiscibilitatem Ecclesiastiasticam, & spiritualem, quæ quidem per se petit, ut Ecclesiasticus de illo cognoscat, & visitet, ut bene considerat Lotterius *d. lib.3. q.6. n.*14. tenent Zerola *verb. Hospitale, n.2.* Rota *2. p. recent. decis.30. n. 8.* Ugolinus *de offic. Episcop. c.24. §.1. sub n.3.* Rubeus *pract. c. 88. n.180.* Urrutigoyti *de compet. jurisd. q.76.* Delbene *de immunit. tom. 2. c.10. dub.11. sect.11.* Capponi *d. discept. 134. a n. 8.* 40

Unde Rota apud Tondutum *de pensionibus, decis.58. n.* 7. scripsit minime probari hospitale esse Ecclesiasticum, si ab Episcopo visitetur; quia etiamsi sine auctoritate illius fundatum sit, si tamen pium sit, sufficit ut Episcopus visitet. 41

Illud vero admittendum, & observandum, Episcopum visitare posse hospitale pium tantum, etiamsi illius Administratores, seu Rectores laici a Principe deputentur: quod dicendum etiamsi hospitale sit sub cura Universitatis. Similiter asserendum, si hospitale pium habeat privilegium exemptionis, *Clement. Quia contingit*, ibi: *Etiamsi pia loca exemptionis privilegio munita consistant*, Trident. *d. sess.22. c. 8. & sess.7. c.15.* Fagnanus *in d. c. Ad hæc 4. de Relig. dom. n.21. & 22.* vel etiam non obstante consuetudine in contrarium, Trident. *d. c.8.* Fagnanus *ubi proxime, n.14.* Capponi *d. discept.134. a n.24.* 42

Valet etiam Episcopus, si hospitale Ecclesiasticum est, de omnibus inquirere, & providere, & regimen, & modum electionis statuere, prout magis conveniens videbitur. Quando vero est tantum pium, & absque ejus auctoritate fundatum, valet rationes administrationis petere, & illas exequi, ut libri ei demonstrentur. Potest similiter animadvertere in Rectores hospitalis negligenter versantes circa administrationem, & alia reformare & corripere, quæ non recte secundum fundationem, & pauperum curam efficiantur, vel quæ bonorum dilapidationem induceant, ut late explicant Guttierez *d. q.35. n.37.* Zerola *verb. Hospitale, n.3.* Marta *de jurisd. 4. p. casu 113. n.30.* Barb. ad Conc. Trid. *d. sect.22. c.8. n.7. & dict. allegat.75. a n.56.* Capponi *dict. discept.134. a n.29.* Rubeus *practic. c.88. n.187.* Palao *dict. tract. 13. disp.1. punct.7. n 3.* Castillo *lib.8. c.7. n.12.* 43

Excipit tamen Concilium *d. sess.22. c.8.* quando pium hospitale adesset sub immediata Regum protectione, quia confidit curam, & Regum solicitudinem maximam esse circa pietatis officia, nec indigere alia Episcopi cura, Velasco *d. consult.105. n.62.* Marta *de jurisd. 2. p. c.18. n. 2.* Lara *de Capellan. lib.2. c.1. n.49.* Millius ad Castill. *de aliment. lib. 8. c.7. n.26.* Capponi *d. discept.124. n.34.* Valenzuela *cons.58, num. 12.* 44

Sunt tamen duæ limitationes hujus asserti, nempe quando hospitale est Ecclesiasticum, licet remaneat sub immediata Regum protectione, adhuc Episcopus illud visitabit; quia simile hospitale non comprehenditur in Tridentini decreto, *d. c.8.* Ciarlinus *controv lib.1. c.65. n.4.* Barbosa ad Concilium *d. c. 8. n.28.* Altera etiam est limitatio, quando Episcopus vellet visitare, non quæ pertinerent ad administrationem, & curam hospitalis, sed quæ ad divinum cultum, hoc enim non continetur, licet hospitale sit tantum pium, in dicta exceptione Concilii, sed tantum cura, & administratio hospitalis, ut recte tenuerunt Pereyra *de Man. Reg. 2. p. c.17. n.12.* Diana *1. p. tract.1. resolut.*100. 45

Est dubium, an Episcopus possit visitare Hospitale, quando fundator ita disponat, ne Episcopus se intromittat in ejus cura, 46

ura, & visitatione. Quidam asserunt, fundatorem id disponere non posse, nisi accedente Episcopi consensu; tunc enim non visitabit, quia videtur huic juri renunciasse, quando consensum præstitit: quod quidem licet acquisitum renuere nequeat, secus tamen acquirendum ex ipsa fundatione. Si vero consensum non præstitisset, adhuc visitabit, quia fundator nequit facere, ne leges habeant locum in suo testamento, *leg. Nemo potest, ff. de legat.* 1. tenet DD. *ex c. Caputa 17. de testament.* Zerola *verb. Hospitale, num.* 3. Lara *de Anniversar. & Capellan. lib.* 2. *c.* 1. *n.* 17. Carpio *de execut. testam. lib.* 1. *cap.* 22. *num.* 65. Rota 3. *part. recent. decis.* 33. *in princip.* Barbosa ad Concilium, *dict. cap.* 8. *numer.* 3. Valenzuela *cons.* 58. *numer.* 11. Oliva *de for. Ecclesiæ*, 3. *part. q.* 34. *n.* 42.

47 Alteri vero inquiunt, quod licet consensus Episcopi non accedat, si testator visitationem illius interdicat, minime tamen visitare posse, prout declaravit Sacra Congregatio, quam refert Armendariez *ad leges Navarræ, l.* 1. *tit.* 6. *leg.* 5. §. 2. *num.* 66. Diana 1. *part. tract.* 2. *resol.* 83. *vers. Sed quidquid*, Rota apud Farinac. 2. *p. decis.* 33. Riccius *collect.* 1227. & 1228. Cevallos *de cognit.* 2. *p. q.* 32. *n.* 5.

48 Sed in hoc dubio dicendum, si Hospitale Ecclesiasticum, aut religiosum sit, aliquos dixisse esse observandam primam sententiam; secus autem si pium sit. Et ratio est, quia testator in rebus pure Ecclesiasticis nequit tollere curam & visitationem Episcopi, in quibus de jure habet fundatam suam intentionem, ut late ait Riccius *dict. collect.* 1228. secus vero in pio, quia licet habeat aliquam admiscibilitatem spiritualem, adhuc tamen majori ex parte remanet temporale, idcirco prohibere poterit, ne ab Episcopo visitetur.

49 Sed in utroque Hospitali, sive Ecclesiastico, sive pio sit, asserendum non posse Episcopum visitare, si in fundatione id ei interdicatur, ut late de Capellaniis diximus *lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 35. sicut nec rationes petere, si testator interdicat, Capponi *dict. discept.* 134. *a num.* 41. quæ omnia intelligas, nisi data negligentia illorum, ad quos pertinet visitare, & ratiocinia petere; quia tunc, non obstante fundatione contrarium præcipiente, Episcopus visitabit, Rubeus *practic. cap* 88. *n.* 191. Capponi *dict. n.* 41.

50 Hæc de Hospitalibus dicta sufficiant; transeamus ad infantes expositos, quos alere, & nutrire pientissimum est, sicut crudele exponere, quapropter Noster Alphonsus *in l. fin. tit.* 10. *part.* 4. sic ajebat: *Verguenza, ò crueleza, ò maldad mueve a las vegadas al padre, ò a la madre en desamparan los fijos pequennos, echandolos a las puertas de las Iglesias, e de los Hospitales, è de los otros lugares: è despues que los han assi desamparado, los hombres buenes, ò las buenas mugieres que los fallan, muevense a piedad, è llevanlos dende, è crianlos, o danlos a quien los cria*, *l. Necare* 4. *ff. de lib. agnosc. Novell* 153. *in fine*. Hanc igitur piam causam commendat Christus Dominus *Matth. c.* 18. ibi: *Qui susceperit unum parvulum in nomine meo, me suscepit*: quod non solum intelligendum, quando domi excipimus, verum his aliis modis benefaciendo, Maldonatus *ibidem, n.* 5. Valensis *in parat. ad tit. de infant. exposit. n.* 1. Novarrius *de elect. for. q.* 10. *n.* 4. Lara *de Anniversf. lib.* 1. *c.* 21. *an.* 67. Velasco *de privileg. paup.* 2. *p. q.* 65. §. 2. *a n.* 1. Balmaseda *de collect. q.* 57. *a n.* 1.

51 Pientissimam causam istam præ cæteris designat Leoncillus *de privileg. paup.* 1. *part. q.* 3. *num.* 63. & non solum a Christianis, verum ab Ethnicis exercitam. Romani enim in Foro Olitorio Lactariam portam habuere, ubi infantes exponebantur, & perita ab omnibus eleemosyna nutriebantur, Festus *lib.* 1. Alex. ab Alex. *lib.* 2. *cap.* 12. Succedente vero tempore Imperator Trajanus celebrem domum ædificavit in monte Cœlio, & quamplurimis possessionibus ditavit, ut expositi nutrierentur, opus quidem tanto Imperatore dignum, Escobar *de ratioc. cap* 25. *nu.* 46. Gratian *discept. cap.* 267. *num.* 9. Unde plura Hospitalia expositos alendos originem traxere, quæ *Xenones* dicebantur, *leg. unic.* §. *Sed scimus, C. de Latin. libert. toll.* Petrus Gregorius *lib.* 15. *Syntag. c.* 28. *n.* 23. Apud nostrates jam similium hospitalium copia erecta est, nostrorum Hispanorum tantæ religionis, & pietatis opus, Lara *d. c.* 21. *n.* 71. Carranza *de partu sect.* 2. *c.* 4. Balmaseda *d. q.* 57. *n.* 2.

52 In urbibus, aut in aliis locis, ubi adsunt similia hospitalia, expensis illorum aluntur, & nutriuntur; & eorum præfecti tenentur eos suscipere, ut cum aliquibus probat Bossius *de aliment. c.* 9. §. 1. *n.* 597. Sed est gravissima quæstio, quando non adsunt, a quo sunt nutriendi, & alendi? Prima sententia dicit, in defectu hospitalium a Regibus id esse agendum; quia cum patres non habeant, si expositi ab intestato decedant, sunt illorum hæredes, *leg.* 2. *C. de bon. vacant. lib.* 10. idcirco ab eis sunt nutriendi, & alendi, Baldus *in l. Si qua illustri, C. ad S. C. Orphician.* quod alteri non ita absolute recipiunt, sed dicunt pro rata expositorum alimenta esse dividenda inter Regem, & Episcopum, Thesaurus *dec.* 118. Balmaseda *d. q.* 57 *n.* 8.

Secunda sententia dicit ad Ecclesiam pertinere alimenta ista ubi expositi sunt, quia proprium est pietatis illius infantes expositos alere, vel pertinere ad ejus Rectorem: sed si expensas non habent, ad Principem pertinebit, Abbas *in c.* 1. *de infant. & lang. exposit. n.* 5. Barbosa *n.* 4. Sola *de capiend. debit. ex caus. civil.* 3. *par. gloss. unic. n.* 8. Escobar *d. c.* 25. *n.* 45. Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 81. *a n.* 1. 53

Tertia sententia scripsit, ab ipsa Republica, Communitate, seu Universitate esse alendos, & nutriendos ubi exponuntur; his enim qui nullum patrem habent, omnis populus pater est, & ideo ab eo sunt alendi, idque ex bonis ipsius populi, aut Communitatis, quorum expensæ in calculo sunt recipiendæ, Avendannus *de exequend. mandat.* 2. *part. c.* 10. *num.* 19. Bobadilla *in Politic. lib.* 5. *c.* 4. *n.* 38. Lara *in compend. vit. homin. cap.* 13. *n.* 66. Bossius *d.* §. 1. *n* 600. 54

Si vero deficiant bona publica ipsius Communitatis, ad collectas pervenire concessum est; quia necessitas ipsa id petit, Carranza *dict. c.* 4. *sect.* 2. *n.* 137. Phebus *decis.* 34. *nu.* 12. Fragosus *de regim. Reipubl.* 3. *part lib.* 1. *disp.* 2. §. 3. *n.* 29. Balmaseda *d. q.* 57. *an.* 10. qui animadvertit ad, hanc contributionem non esse necessariam Regiam facultatem; & ad illam etiam Clericos contribuere teneri, quia pro eleemosyna imponitur, ad quam majori ratione tenentur. 55

Non tamen obliviscatis similes collectas non esse imponendas, si expositus major sit septennio, quia saltem alimenta deserviendo percipiet: tum quia pro exposito non habetur, *leg. ult.* §. *pro derelict.* Carranza *dict. sect.* 2. *n.* 6. Balmaseda *n.* 12. quorum doctrina non admittenda, si pueri isti languidi, aut infirmi ita sint, ut laborare non possint, quia tunc etiamsi majores, tamen pro expositis habentur, Valensis *in d. rub. n.* 1. *Idem vers. jures est* Barbosa *n.* 2. *vers. Languidi.* 56

Hucusque DD. inter eas tamen sententias dicendum, hanc obligationem alendi expositos, ad pietatem, & charitatem pertinere, & in nullo potest dari obligatio justitiæ ad illos nutriendos; idcirco illud observandum videtur, ut a Prætore eligantur personæ piæ, & honoratæ, quæ pro populo eleemosynas petant, ex quibus expositi nutriuntur; quæ si statim non adsint, aut periculum sit in mora, ne expositi fame pereant, ex bonis communibus, aut ex aliquo divite mutuum est petendum, ut interim alantur; & ad id poterit per judicem compelli, Avendannus *de exeq.* 2. *par. c.* 10. *n.* 19. Lara *d. cap.* 21. *n.* 74. Sanchez *cons. lib.* 1. *c.* 6. *dub.* 8. *n.* 4. In his vero judex non obliviscatur, quod si aliquæ sunt Confraternitates, aut fundationes, ut eleemosynæ pauperibus erogentur, inde extrahat quidquid suo arbitrio magis expedierit ad expositos alendos, ut desumitur *ex l.* 19. *tit.* 12. *lib.* 1. *Recopil.* Escobar *de ratioc. d. c.* 25. *n.* 46. *vers. Nonnulli.* 57

Si vero eleemosynæ non sufficiant, quia oppidum parvum sit, aut vicini parum pii, ad collectam deveniendum; quia judex ex officio valet divites cogere ad præstandas eleemosynas egenis tempore gravis necessitatis, in quorum numero expositi censentur, utpote pauperes, & miserabiles personæ, gravissima necessitate laborantes, Novar. *de elect. for. q.* 10. *n.* 1. Tambur. *de jur. Abbat. tom.* 1. *q.* 15. *qu.* 1. *num.* 12. Ergo poterit collectam ad id imponere loco illius eleemosynæ. Non tamen ad hanc collectam cogendi sunt pauperes, sed tantum divites, qui eleemosynam præstare tenentur, cum hi tantum ad eleemosynam præstandam cogi valeant, inter quos Clerici divites debent contribuere, Lara *dict. cap.* 21. *n.* 74. & contributio ista pro rata est facienda, Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 71. Gratianus *Discept. For. cap.* 267. *n.* 9. & 10. Novarius *d. q.* 10. *n.* 3. *in fin.* 58

Postquam vero expositi isti majores fuerint, non sunt relinquendi, ut multoties contingit; unde ad otia dediti ad maxima vitia prolabuntur, & frequenter vagi, & latrones existunt; sed ad artes mechanicas sunt alliciendi, vel ad rem nauticam, ut late deducitur *ex leg.* 34. *tit.* 7. *lib.* 1. *Recopilat. leg.* 11. *tit.* 12. *lib.* 1. *Recopilat.* Navarrete ex nostris Clericis vir apprime eruditus, & politicus *discurs.* 47. Balmaseda *d. q.* 57. *n.* 13. Nec abs re erit, si pauperi isti ad Oranium mitterentur, & ex his ibi in arte bellica eruditis, & exercitatis, militia quædam crearetur ad bonum Reipublicæ, prout ex pueris diversis faciunt Turcarum Imperatores, vulgo Janissariis dictis, tanto illius diaboli Imperii incremento. 59

Pater qui filium exposuit, illum repetere valet; verum expensas tenetur refundere nutrienti. In his ergo non solum alimenta rependet, sed & quæ facta fuerint ad illius educationem, & disciplinam, *l. C. de infantibus exposit. l. fin. tit.* 20. *p.* 4. 60

20.p.4. Ratio est; nam ad hæc omnia pater tenetur, quapropter illas expensas debet refundere, Gregorius *in d. leg. fin. gloss.* 3. Gratianus *Discept. For. cap.* 207. *num.* 41. Barbosa *in cap.* 1. *de infant. exposit. n.* 8. Garzia *de expens. cap.* 2 *n.* 8. & 9. Brocherus *de exposit. n.* 7.

61 Sed in his expensis recuperandis adest diserta lex 2. *tit.* 23. *lib.* 4. *for.* decernens, alimenta expositi non nisi usque ad decem annos petenda esse, ulterius compensantur cum ratione servitii, ut in tutoribus animadvertit Montalvus *in d. l.* 2. *for. verb. Fatta dies annos*, Guttierez *de tut.* 2. *p. cap.* 3. *n.* 46. Velasco *de privileg. paup.* 2. *p. qu.* 65. §. 2. *n.* 187. Temperat tamen assertum hoc *lex fin. part.* quando qui expositum nutrivit, propter Dei amorem id egerit; idque ex conjecturis probabitur, veluti quando alimentator fuisset valet dives, aut liberalis, quo casu non repetet, Gregorius *in d. lib. fin. gloss.* 5. nisi pater fuisset ingratus, *leg. Patrem, Cod. de nupt.* Abbas *in cap.* 1. *de infant. exposit. n.* 3. Surdus *de aliment. tit.* 6. *q.* 18. *n.* 14. & 32. Velascn *ubi proxime*.

62 Quid vero si Ecclesia sit, quæ expositum aluit? Et Abbas *dict. cap.* 1. *n.* 3. scripsit repetere non posse expensas, quia est obligatio ipsius Ecclesiæ expositos alendi, *c. Sacrorum* 15. 12. *qu.* 2. Hanc doctrinam Abbatis non admitto, quando adest pater dives, a quo expensæ possunt peti; nam licet Ecclesia in necessitatibus gravibus teneatur pauperes alere, non tamen tenetur alere illos habentes patres divites ad hæc alimenta obligatos, ut supponimus impræsentiarum, ut illa persolvant.

63 Unde examinanda est doctrina quorundam Doctorum asserentium, quod si Ecclesia protestetur se animo repetendi alere expositum, adhuc expensas petere non posse: rationem dant, quia *ex d. c. Sacrorum*, tenetur expositum alere: sed ab eo quod quis obligatur concedere, licet protestationem fecerit, non relevat, *l.* 11. §. 1. *ff. de condict. indebit.* *l. Qui hominem* 34. §. *fin. ff. de solut.* quia protestatio non liberat ab obligatione, Mangilius *de imput. q.* 31. *n.* 17. Bossius *de aliment. c.* 16. §. 1. *n.* 904. Ergo licet Ecclesia protestetur, nequit illas expensas repetere, Abbas *d. n.* 3. Surdus *de aliment. tit.* 7. *q.* 19. *n.* 13. Velasco *dict. q* 65. §. 2. *n.* 190. Azorius *Inst. Mor.* 2. *par. lib.* 2. *c.* 26. *q.* 1. *versic. Sed q. est*.

64 Ex scriptis *n.* 92. horum Doctorum doctrinam non recipio, quia si expositus habet patrem divitem obligatum ad has expensas, nullo modo Ecclesia tenetur ex aliqua obligatione illum alere; unde protestatio recte valebit, ne intelligatur gratis illas præstare, sed animo repetendi, si patrem divitem habuerit ad ipsas adstrictum. Cæterum, licet concederemus hanc obligationem in Ecclesia, id esset ex charitate, non autem ex justitia; quia protestatio, licet non elidat obligationem justitiæ, attamen elidit obligationem charitatis procedentem ex pietate, & liberalitate, Iranzo *de potestat. cap.* 15. *num.* 9. Ergo impræsentiarum protestatio deserviet, ut Ecclesia repetat expensas, si pater infantis locuples sit, & obligatus illas expendere.

65 Rursus, quamvis obligatio fuisset de justitia, ut Ecclesia aleret expositos, nequit infans iste habens patrem divitem, obligatum omni jure ad has expensas, dici pauper; quia licet interim sit in necessitate, & erecte eleemosynam illam recipiat, tamen habet revera illud jus, ut a patre alatur, & nutriatur, unde revera non est pauper, Gratianus *discept. d. c.* 267. *a n.* 42. Barbosa *in dict. c.* 1. *num* 8. Ergo etiamsi Ecclesia obligata fuisset ex justitia, adhuc posset illas expensas repetere. Denique per protestationem Ecclesia demonstrat animum non donandi, si patrem habuerit divitem ad alimenta expositi adstrictum, Iranzo *d. cap.* 15. *a n.* 16. Ergo si patrem habuerit divitem, recte expensas ab eo repetet.

66 Gravior est difficultas, quando exponeretur in hospitali instituto ad nutriendos infantes expositos, an expensas possit repetere, & ad eas pater dives obligetur? Et in hoc dubio dico in primis, quod si pater pauper erat quando filium exposuit, nec peccat, nec tenetur ad expensas; quia intentio fundatoris ea fuit, ut ibidem filii parentum pauperum alerentur; quare parentes filios exponentes ob inopiam in hospitale ad id destinato, ad nihil tenentur; id enim ex pietate concessum est similibus infantibus, *l.* 1. §. *Sed scimus, C. de Latin. libert. toll.* qui textus, licet in servis loquatur, etiam de ingenuis intelligitur, Azorius *d. c.* 26. *q.* 2. *in fin.*

67 Si vero pater fuerit dives tempore quo filium exposuit, est dubium. Prima sententia asserit ad nihil teneri; nam hospitalia ista intuitu pietatis, & misericordiæ hæc alimenta expositis præbent propter Dei amorem, non animo repetendi. Ergo patres, quantumvis divites, non tenentur restituere, nec refundere expensas, Glossa *in cap. Expositus, fin.* 87. *dist.* prout communiter intelligitur Acunna *ibidem*, *n.* 13. Diana 3. *part. tract.* 6. *resol.* 40. quod alii admittunt, quando parentes divites ob vitandam infamiam filium exponerent, Azorius 2. *p. lib.* 2. *c.* 5. *q.* 7.

Secunda sententia est Herinquez, quem refert Bossius 68
d. c. 9. §. 2. *nu.* 606. dicentis non teneri patres divites has expensas refundere hospitali de justitia, & jure stricto; secus de æquitate, quatenus hospitale absque causa illas expendit, dum expositus patrem habet divitem, licet eas det, ne patres filios necent, aut aliud malum perpetrent.

Tertia sententia communis est, in hac specie teneri pa- 69
rentes divites ad has expensas restituendas, ac posse ab hospitali repeti. Ratio est, quia horum hospitalium institutio est ad nutriendos pauperes expositos, qui non habent parentes; aut si habent, inopia tamen laborant, ita ut nequeant eos alere: Ergo quoties pater dives fuerit, tenetur expensas illas refundere, ac hospitale repetere, Sanchez *d. lib.* 1. *cap.* 6. *dub.* 4. *num.* 16. Villalobos *in Summa*, 2 *part tract.* 41. *diff.* 7. *num.* 10. Bonacina *de contract. disp.* 6. *q. unic. punct.* 6. §. 1. *prop.* 2. *num.* 6. Trull. *in Decalog. lib.* 4. *cap.* 4. *dub.* 3. *num.* 2. Layman *lib.* 3. *Sum. tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 14. *num.* 4. Bossius *d.* §. 1. *nu.* 607. Leoncillus *de privileg. paup.* 1. *p. qu.* 3. *n.* 67. Carpio *de execut. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 31.

In hoc dubio maxima consideratione inspicienda est 70
mens fundatoris hospitalis; nam si simpliciter fundaverit, absque aliqua declaratione, tenenda est hæc ultima sententia, quia præsumitur tantum fundasse ad sublevandos parentes pauperes, qui nequeunt filios alere, utpote opus magis pium, & Deo gratius, Molina *de just. tract.* 3. *disp.* 103. *num.* 4. Verum si fundator expresserit, aut ex verbis ejus concipiatur voluisse, ut reditus illi liberaliter expenderentur in alendis expositis, inspecta solum eorum præsenti necessitate, absque aliqua consideratione ad parentes, tunc parentes, licet divites, ad nihil tenentur; quia liberaliter expensæ illæ donatæ fuerunt expositis, ut bene docet Villalobos *d. diff.* 7. *n.* 10.

Est enim gravis conjectura donandi liberaliter has ex- 71
pensas expositis, si hospitale ditissimum fuerit, quia compensatione non indiget, Layman *d cap.* 14 *n.* 4. *vers. Dico tertio*. Quod facile admittendum, nisi expressum dicat fundator pro pauperibus fundare, Lessius *de justit. lib.* 2. *c.* 19. *dub.* 2. *n.* 69.

Is, ad cujus januam infans expositus est, valet aliquoties 72
ad alterius januam exponere absque delicto, nempe quando infamiam timeret, v. g. si fuisset Sacerdos, aut altera persona gravis; quia pessimi, & malitiosi dicerent filium ipsius esse. Idem dicendum, quando non haberet superfluum naturæ sibi, & suis; aut quando adesset hospitale, ubi facile reponeretur, ut ibidem nutriretur: nec ideo tenebitur ad aliquam restitutionem, quia non peccat contra justitiam, Sanchez *cons. lib.* 1. *cap.* 3. *dub.* 5. *a n.* 71. Bostius *dict. cap.* 9. §. 3. *per tot.*

Est dubium, an expositi legitimi censeantur? Plurimi 73
asseruere illegitimos esse; nam licet aliqui parentes legitimos filios exponant ob inopiam, aut gravissimam paupertatem, ut plurimum tamen illegitimi sunt, quorum parentes, aut ob vitandam infamiam, aut quia pauperer sunt, eos exponunt; itaque in dubio illegitimi sunt existimandi. Et confirmatur ex Rota *in novis. decis.* 180. *n.* 3. asserente repugnare legitimitati esse expositum, non enim aliqua præsumptio capi valet ex his quæ repugnant, *l. Ubi repugnantia, ff. de reg. jur.* Ergo expositi illegitimi sunt præsumendi, Garzia *de Benefic.* 7. *p. c.* 2. *a num.* 8. Covarruv. *in Clement. si furiosus*, 1. *p. in princ. n.* 9. Escobar *de purit sang.* 1. *p. q* 4. §. 6. *n.* 6. & *q.* 8. §. 3. *a n.* 41. Suarez *cons. tom.* 5. *disp.* 40. *sect.* 4. *n.* 4. Layman *in Summa*, *lib.* 1. *tract.* 5. *part.* 4. *cap.* 5. *num.* 4. Reginaldus *in praxi for. lib.* 30. *num.* 77. *vers.* 7. Thomas Hurtado *tom.* 2. *Resolut. Mor. tract.* 8. *c.* 6. *resol.* 51. *n.* 538.

Alteri vero contrarium tenent, quia non solum illegiti- 74
mi, sed quamplures legitimi exponuntur; idque Ugolinus, dum curam animarum exercuit, testatur apud Garziam *d. c.* 2. *n.* 9. Cæterum in dubio non est præsumendum delictum, *c. Estote, de regul. jur. leg. Quoties, ff pro soc.* Ergo expositi non sunt præsumendi illegitimi, Menochius *de præsumpt. lib.* 6. *præs.* 54. *num.* 29. Mascardus *de probat. conclus.* 799. Gratian. *Discept. For. cap.* 135. *a n.* 31. Barbosa *in rub. de infant. exposit. a num.* 3. & *de offic. Episcop.* 3. *part. allegat.* 51. *n.* 150. Tambur. *Oper. Moral. lib.* 1. *Decalog. cap.* 3. *de Confc.* §. 7. *verbo Legitimus*, & alii apud Leoncillum *dict. q.* 3. *n.* 64.

Resolutio hujus quæstionis pendet ab alia, an in dubio 75
quis præsumatur legitimus, de qua Sanctarellus *tom.* 1. *var. q.* 44. Palao *Oper. Moral. tom.* 1. *de conscientia*, *disp.* 3. *p.* 5. Diana *p.* 4. *tr.* 3. *resol.* 6. Verum quæstionem illam ita admittendam censeo, ut in dubio semper quis præsumatur legitimus, nisi in casibus, in quibus qualitas legitimitatis necessa-

rio est

rio est probanda, veluti quando simul cum legitimis velit aliquis ad hæreditatem venire, ut cum Azevedo tenet Palao *d. p.5. n. 3.* vel voluerit intra Collegium, vel Ordinibus initiari, aut officia Sanctæ Inquisitionis exercere requirentia qualitatem legitimitatis, Barbosa *in d. rub. n. 3.* Velasco *d. q.65. §. 2. n. 199.* Hurtado *d. resol. 51. n.546.*

76 Unde sequitur expositos, nisi in his casibus, censendos esse legitimos, quia in aliis sufficit legitimitas præsumpta, sicut in relatis vere, & legitime probanda est. Ad id extat Bulla Gregorii XIV. edita anno 1591. ubi in gratiam Confraternitatum expositorum decernit eos pro legitimis habendos: unde Gallego *de Conscient. dubia, dub. 54. vers. Notandum*, asseruit expositos ad Ordines promoveri posse, Tambur. *dict. §.7.* plures Velasco *d. quæst.65. §. 2. num.198.* Quorum sententiam admitterem, quando expositi sint illarum Confraternitatum, quibus Pontifex tale indultum concessit; alias semper erit necessaria dispensatio, quæ ab Episcopo fieri valeat, cum illegitimitas sit dubia, Laymao *dict.tract.5.part.4.cap.5.num.4. vers. Dico secundo.* Illud tamen citra dubium est, ut expositi cives censeantur illius loci, ubi exponuntur, Capponi *discept.55.n.27.* Hurtado *d.resol.51.n.547.*

77 Exponentes filios graviter sunt puniendi, *leg.3.tit.23.lib.4.for.* pœna vero erit arbitrio judicis imponenda, Gloss. *in l.2. Cod. de infant. expositis*, Vela *de delict. cap. 9.* Otero *divers.qq.3.part.q.11.n.3.* Bossius *in praxi, tit. de homicid. n.7.* Velasco *d. §.2. num.148.* Riccius *in praxi, 1. part.resol. 28.* quæ quidem pœna aliquando poterit extendi usque ad mortem, scilicet quando ex expositione secuta est mors infantis, Decian. *tract. crim. lib.9.c.8.n.9.* Valensis *in rub. de infant. n.1.* Velasco *d.q.65.§.2.a n.1.*

78 Cæterum pater filium exponens patria potestate privatur, *cap.1. de infant. exposit. l. 2. C. eodem tit. l. 4. tit. 20. part.4.l.4.tit.20. lib.4. for.* non enim convenit, ut qui crudeliter se gessit cum filio, habeat in eo jura, Azorius 2, *part. lib.2. cap.26.quæst.1.* Menochius *de arbitr. lib. 2. cent. 4.casu 396. num.11.* Gratianus *dict.cap. 267. a num. 1.* Barbosa *de offic. Episcopi, 3. part. allegat.51. n.154.* qui *n.147.* scripsit ad hanc pœnam incurrendam tria esse necessaria. Primum, quod pater exposuerit. Secundum, quod haberet unde illum alere posset. Tertium, quod damna non resarciat piis locis, ubi infans expositus fuit. Alias si ex necessitate, vel ob timorem infamiæ, vel mortis exposuerit, excusabitur: quod idem dicendum, si ab alio, illo ignorante, exponatur, ut late explicat Velasco *dict. §.2. n.205.* Bossius *dict. cap.9. §.4. per tot.* nec pater ex eo, quod amittat patriam potestatem, ab ejus alimentis liberabitur, nec ab obligatione refundendi expensas, Gratianus *d.cap.267.a n. 54.* Barbosa *d.allegat.51.n.140.*

CAPUT XII.

De Confraternitatibus, Collegiis Scholarium, ac de relictis ad studia pauperum.

SUMMARIUM.

Unde Confraternitas dicatur, num.1. Aliqua Confraternitates sunt illicita, num.2. Alia licita, n.3. Alia pia, & meritoria, n.4.

An ad has pias Confraternitates requiratur authoritas Prælati, negant aliqui, n.5. Sed contrarium statuitur, n.6.

Si fiant authoritate Episcopi, sunt religiosa, alias tantum pia, & fruuntur omnibus privilegiis causarum piarum, num.7.

Confraternitates si non sunt annexa Ecclesiis inseparabiliter, possunt ab eis recedere, nec manutenentur Ecclesia, n.8. Confratres possunt Confraternitati renunciare, nisi bona illius retineant, n.9.

Confraternitates pia non tenentur ad subsidium, & excusatum, num.10. Nisi aliquod beneficium habuerint annexum, num.11.

An subsint jurisdictioni Ecclesiastica, negant aliqui, n.12. Affirmant alteri, num.13. Distinguunt alii, n.14. Resolvitur, n.15. & 16. De visitatione earum idem dicitur, quod de hospitali, licet sint in Ecclesiis Regularium, num.17. Sed quid si sint in aliqua Capella, explicatur, num.18.

Si Confraternitas habuerit Ecclesiam, Eucharistia ibidem nequit adesse, nec Capellani percipient jura Parochialia, num.19.

An possint compelli ab Episcopo, ut eant ad processiones, controversia est, n.20. Resolvitur, num.21. Ibique præcedentia earum observabitur, a n.22.

Collegia Scholarium authoritate Episcopi erecta sunt Ecclesiastica; si ad pauperes attineant, sunt pia, alias sæcularia, num.23.

De piis est sermo, in quibus adest abusus, de quo num.24. In quo grave delictum consideratur, n. 25.

In dubio an sint Ecclesiastica, conjecturis standum, de quibus ibi, n.26. Si sunt Ecclesiastica, aut pia, ad gabellas non tenentur, n.27. Nec ipsi collega ad personales, n.28. Si habuerint tabernas, ab iis non excusantur, n.29. Nisi ad id habuerint privilegia, n.30.

Si Ecclesiastica sint, tenentur ad subsidium, exceptis bonis patrimonialibus: si vero pia, nequaquam, n.31. Gaudent vero privilegio restitutionis, nec eorum bona alienari valent, num.32. Seminaria secundum Concilium sunt pia, num.33. Sunt mixti fori, nec collectantur, num.34.

Ad contributionem Seminarii tenentur omnes habentes reditus Ecclesiasticos, qui enumerantur, n.35.

Legatum pro Magistro Grammatica valet applicari Seminario, num.36. Sed an idem de legato ad pias causas, negant aliqui, num.37. Sed contrarium statuitur, n. 38. Possunt etiam applicari aliqua beneficia simplicia, & id explicatur, nu.39.

An unio Beneficii simplicis possit fieri Seminario nondum erecto, negant plures, n.40. Affirmant alteri, n.41. Resolvitur, a n.42. Legata facta pauperibus Scholaribus ad studia, sunt valde favorabilia, n.45. Tripliciter considerantur, & explicantur, a n.46.

Legatum ad studia dandum in quantitate, & ipsa danda prout necessitas petierit, & in ipsa Academia, n.48.

Quis Scholasticus dicatur ad percipiendum hoc legatum, nu. 49. & 50. Requiritur ut sit capax tempore electionis, n. 51. & 52. An majoribus annorum vigintiquinque præstari possit hoc legatum, negat prima sententia, n.53. Secunda affirmat, n.54. Resolvitur, n.55.

An legatum factum Scholari ad studia, transeat ad Monasterium, si illud ingrediatur, ponitur ratio dubitandi, n. 56. Affirmative respondet Ludovicus a Conceptione, n. 57. Resolvitur, & explicatur, a n.58.

Legatum hoc non est dandum Scholasticis otiosis, n. 62. si relictum fuerit, ut certo tempore præstetur, id observes, n.63. Et si studiosis relinquatur, secundum merita concedendum, ibid.

DE Confraternitatibus aliqua sunt a nobis differenda, 1
non tamen late agendum; quia quæ de hospitalibus scripsimus, eadem Confraternitatibus, quæ in operibus piis exercentur, utique conveniunt. Unde enim confraternitas sit dicta, ex variis Græcorum verbis autumant DD. quos refert Barbosa *de univ. jur. lib. 2 cap. 11. n. 66.* Ast verius existimo, Confraternitates dictas ab usu antiquo Christianorum, qui inter se communiter fratres dicebantur ad invicem, ut scripsit Minut. *in octav.* ibi: *Mutuo nos fratres vocamus, ut unius Dei parentis homines, ut consortes fidei, & spei cohæredes*, Tertullianus *in Apolog c.39.* & passim apud Paulum legimus. Sensim vero mos iste oblitus, tantum ad Canonicos pervenit, & tandem ad cœtus Religiosorum, Lanimeter. *de vet. Clericor. vict. & discipl. 2. p. lib.2. c.46. a princip.* unde Christiani in aliqua sodalitate ad opera pia exercenda coadunati, Confratres dicti sunt, & inde hæ societates Confraternitates, quæ cum ad opera misericordiæ, pietatis sint institutæ, piæ dicuntur, Gratianus *discept. c.48 t. nu.11.* Riccius *in praxi, 3 p. resol.142.* Novarius *de elect. for. q.56.n 2.* Capponi *discept. 176. num.12.* Durantius *de Rit. Eccles.lib.1.c.26.n 9.*

Ad hujus autem materiæ intelligentiam observandum, 2
aliquas esse Confraternitates laicales, quarum aliquæ illicitæ sunt, *leg.1. ff. de Collegiis illicit.* & istæ sunt omnes, quæ fiunt absque Principis auctoritate, Ant. Fabric. *Rud Jur.Can. lib. 3. tit. 6. §. 4.* Riccius *collect.633.* Verum specialiter loquendo, illæ reprobæ sunt, quæ ad ebrietates, & comessationes fiunt: & pessimæ, quæ adversus Superiorem congregantur, *leg.1. & 2.C. de seditios. leg. Denunciamus, C. de his qui ad Eccles. confug cap. Si qui Clerici 23. 11. q. 1. l. 16. & 17. tit. 26. p. 2.* Estque gravissimum scelus, quapropter de Jure Canonico conspiratores excommunicantur, *c. Conjurationum 21. 11. q.1.* & eorum bona publicantur, *l. Conventicula, C. de Episcop. & Cler.* & infames redduntur, *Marta de jurisd. 2.p.c.23. a n.6.* Decianus *tract.crimin.lib.7.c.20.* Pancirolus *var. lect. lib.1.c.77.* D. Laurentius Matheu *de re crimin.controv.15. a n.20.* Quibus addere libet alias Sodalitates, seu Congregationes mer-

nes mercatorum ad monopolia facienda, bono publico adversantia, scilicet ut omnes uno pretio aut vendant, aut emant: quod reprobatissimum est, Marta *d. cap.* 23. *n.* 2. Capponi *discept.* 276. *num.* 53. & latissime *discept.* 262. *per tot.*

3 Aliæ vero confraternitates laicales licitæ sunt, per se loquendo, sicuti mercatorum, & officialium, continentes statuta aliqua necessaria ad mercimonia, unde bonum publicum procedit: hæ quidem si a Principe confirmentur, recte incedunt, suntq; pure temporales, & earum cognitio tantum ad sæcularem judicem pertinent. Ex his Romæ plures instituit Numa Pompilius, de quibus Plutarcus *in ejus vita*, Plinius *lib.* 36. *c.* 12. Verum postea nimis crescentes ad perniciem Reipublicæ declinarunt: quapropter L. Cæcilio, & Q. Martio Conss. moderniores sodalitates mercatorum fuerunt sublatæ, relictis antiquioribus, quæ magis proficuæ apparuerunt, Cicero *Orat. in Pisonem*. Denique currentibus temporibus, his omnibus a Julio Cæsare deletis, antiquæ tantum fuerunt restitutæ, Sveton. *in ejus vita*, Petr. Gregor. *Syntag. lib.* 15. *c.* 32. *n.* 3. Marta *d. c.* 23. *nu.* 24. Mynsigerius *cent.* 6. *observat.* 2. Menochius *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 6. *casu* 597. *an.* 1. Mendo *de jur. Academ. lib.* 1. *q* 31. *an.* 562.

4 Alteræ sunt Confraternitates, quæ ad bonum animæ tendunt, utpote quæ in operibus piis versantur, veluti in dicendis Missis, curandis pauperibus infirmis, in erogandis eleemosynis, & similibus: quæ quidem non solum licitæ sunt, verum sanctæ, & meritoriæ, ubi fideles plurima bona percipiunt, *l.* 1. *§. si Religionis, ff. de Collegiis illicit.* ubi Bart. Marta *d. c.* 23. *n.* 18. Azevedus *in leg.* 3. *tit.* 14. *lib.* 8. *Recopilat. a n.* 14. Est tamen magnopere animadvertendum, ne prætextu Religionis, vel causarum piarum Confraternitates fiant ad damnum publicum, seu proximorum, ut est apud Nostrates optima lea 3. *tit.* 14. *lib.* 8. *Recopilat.* ubi similia perpetrantes capitali pœna, & bonorum confiscatione compescuntur, Paz *in leg. Styli* 8. *n.* 81. Guttier. *can. lib.* 1. *q.* 35. *a n.* 1. Durantius *d. c.* 26. *n.* 9.

5 Est dubium, an quando hæ Confraternitates ad causas pias instituuntur, necessaria sit auctoritas Prælati, vel Superioris? Aliqui asseruere necessariam non esse; nam similes sodalitates licitæ sunt, & in obsequium Dei, & ipso jure approbantur. Ergo non indigent aliqua auctoritate, seu confirmatione Superioris. Et confirmatur; nam si aliquis in particulari vellet opera pia similia exercere, non indiget auctoritate, seu confirmatione Superioris. Ergo nec quando particulares in Confraternitate similia peragunt, Felinus *in c. Accedentes, de præbend. n.* 6. Abbas *vol.* 1. *cons.* 23. *n.* 104. Azevedus *in d. leg.* 3. *Recopilat. n.* 22.

6 Contrarium vero hodie tenendum ex Constitutione Clementis VIII die 6. Decembris 1616. decernentis, minime has Confraternitates esse instituendas absque Ordinarii licentia, prius Statutis diligenter examinatis, prout etiam declaravit Sacra Congregatio 7. Octobr. 1617. Idque rectissime statutum; nam præterquam quod quælibet Congregationes sunt periculosæ, illę sane quę circa Religionem versantur sunt periculosissimæ, cum ibi superstitiosa, aut irreligiosa valeant permisceri, prout quotidie ex conventiculis oriuntur hæreses, *c. Cum ex injuncto* 12. *de hæreticis*, Nicolaus III. *Bul.* 2. §. 20. Gregorius IX. *Bull.* 3. §. 7. Scortia *in Summa Const. Apost. epitom.* 6. *theorem.* 12. *& theorem.* 32. Rursus licet Congregationes, seu Confraternitates istæ per se licitæ sint, & meritoriæ; ratione tamen periculi illicitæ sunt, nisi fiant prævio examine, & licentia Superioris, Mynsigerius *cent.* 6. *observ.* 2 *n.* 3. Ergo erit id necessarium. Nec confirmatio pro contrariis posita est alicujus ponderis, quia non adest simile periculum, quando opera pia exercentur ab aliquo particulari, prout quando sunt in sodalitate per modum status, Marta *d. cap.* 23. *n.* 19. Aviles *in c. Prætorum*, *verb. Ni confederacion*, *nu.* 10. *fol. mihi* 72. Barbosa *de univ. jur. lib.* 2. *c.* 11. *nu.* 73. Capponi *d. discept.* 276. *a n.* 55.

7 Hæ Confraternitates, si auctoritate Episcopi fiant, non solum, ut licitæ sint, sed ut interveniat ad alios juris effectus, Ecclesiasticæ, & religiosæ remanebunt, alias tantum erunt piæ, prout alteræ quæ ex longo, & antiquo tempore adsunt absque alicujus Ordinarii auctoritate, quæ omnes funguntur omnibus privilegiis aliarum piarum, Benedictus Ægidius *in l.* 1. *C. de Sacrosanct. Ecclesiis*, 1. *part. n.* 54. Lara *de Anniverś. lib.* 1. *cap.* 24. *n.* 29. Barbosa *d. cap.* 11. *nu.* 78. quapropter quidquid diximus de Hospitali pio, idem tene de his piis Confraternitatibus quoad forum, collectas, restitutionem, alienationem bonorum, &c. Barbosa *d. cap.* 11. *& 3. part. allegat.* 75. Antunez *de donat. lib.* 1. *part.* 2. *c.* 31. Cyriacus *controvers.* 364. Garzia *de Beneficiis*, 5. *part. cap.* 1. *num.* 604. Balmaseda *de collect. q.* 26. *n.* 4. plures dat, Thoro *privileg.* 265.

Si Confraternitates sunt positæ in aliqua Ecclesia, non et unitæ inseparabiliter, quando eis placuerit, possunt ab illa recedere, & in alia se constituere; quia non sunt obligatæ, nec insertæ loco illi, quin potius per se separatæ: & licet habeant aliquam conjunctionem, tamen est remota, minime obligans ad assistentiam. Itaque quando eis placuerit, valent se alibi transferre, Petrus Ulbadus *de Can. Episcop. q.* 14. *in princip. num.* 9. *&* 22. Capponi *tom.* 5. *discept.* 345. *num.* 2. Tondutus *quæst. Benef. tom.* 1. *c.* 43. *a n.* 3. qui asserit, minime Ecclesiam, seu Monasterium, ubi sita est Confraternitas, posse in aliqua possessione manuteneri; quia cum assistentia ibidem sit actus facultativus, non causat aliquam possessionem, aut quasi, ut mandatum de manutenendo obtineat, Rota 4 *part. recent. decis.* 803. apud Farinac. *tom.* 2. *decis.* 565. *n.* 1. Gratianus *discept. for. c.* 565. *n.* 49. Posthio *de manut. observ.* 53. *per tot.* qui *nu.* 3. *in fin.* scripsit hos actus facultativos potius destruere possessionem, quam probare, Capponi *d. n.* 2. 8

Confratres possunt Confraternitati renunciare; nam sicut liberum est quemque se confratrem scribere, similiter libere potest ab ea recedere: quod temperandum, si bona sodalitatis retinuerit, non enim nisi bis dimissis valet recedere, Tondutus *d. cap.* 53. *n.* 4. Azevedus *in d. lib.* 3. *tit.* 14. *lib.* 8. *Recopil. n.* 6. qui *n.* 4. dicit Officialem Confraternitatis non posse bona illius alteri sodalitati conferri, nisi adsit omnium Confratrum consensus. 9

Sed quæritur, an ad subsidium, & excusatum Confraternitatis istæ teneantur? Et affirmandum videtur; nam cum ex Constitutione Clementis debeant semper institui cum auctoritate Episcopi, Ecclesiasticæ censentur. Ergo ad subsidium, & excusatum obligantur. Hoc enim fundamentum solidum non est, quia auctoritas ista ex dicto Decreto petitur, ut hæ sodalitates fiant licitæ, unde nequeunt considerari Ecclesiasticæ ex hoc solo requisito, Mendo *d. lib.* 1. *qu.* 37. *num.* 620. quare dicendum, quod si non sint proprie Ecclesiasticæ, sed tantum piæ, ad subsidium, & excusatum non tenebuntur, Azevedus *in d. leg.* 3. *n.* 7. Barbosa *d. l.* 2. *c.* 11. *nu.* 99. Balmaseda *de collect. qu.* 26. *n.* 3. 10

Si vero his sodalitatibus fuerit unitum aliquod Beneficium Ecclesiasticum, pro ratione illius ad subsidium, & excusatum obligantur, prout Seminarium, quod licet contribuere ad subsidium non teneatur, si tamen habeat annexum Beneficium, seu unitum, pro illius causa ad constitutionem obligatur, ut declaravit Sacra Congregatio 5. Jul. 1638. quia revera bona ista sunt Ecclesiastica, Barbosa *collect. decis.* 270. *a n.* 18. 11

Est vero dubium, an Confraternitates laicorum sint de foro judicis sæcularis? Et plurimi affirmarunt, quia respectu personarum sunt illius fori: tum respectu sodalitatis sęculares etiam relinquuntur. Ergo ad forum sęcularis judicis pertinent, Covarr. *pract. cap.* 36. *num.* 7. Guttier. *can. lib.* 1. *qu* 35. *a num.* 19. Cevallos *comment quæst.* 897. *num.* 982. Parladorius *diff.* 9. §. 1. *num.* 9. Ansaldus *de jurisdict.* 2. *part. tit.* 1. *casu* 14 *num.* 10. *&* 41. Capponi *discept.* 154. *a num.* 17. qui *num.* 21. id extendit etiamsi tales Confraternitates habuerint statuta confirmata a Pontifice, vel Episcopo, Lara *l.* 2. *c.* 1. *a n.* 6. 12

Alteri contrarium tenent: Et ratio est, nam Confraternitates istæ ex decreto Clementis debent fieri, & approbari ab Episcopo, & ejus auctoritate sunt instituendæ, unde remanent Ecclesiasticæ, *cap. de Xenodochiis* 3. *de Relig. domibus*, *juncto cap. Ad hæc* 4. *eod. tit.* quare nequeunt pertinere ad judicem sæcularem, sed ad Ecclesiasticum, ut cum aliquibus docet Barbosa *de Episcop.* 3. *part. allegat.* 75. *num.* 30. Urrutigoyti *de compet. qu.* 78. 13

Nec desunt alteri distinguentes, & dicentes has Confraternitates in rebus spiritualibus, quas exercent, subesse jurisdictioni Ecclesiasticæ; secus in aliis temporalibus, quæ sunt jurisdictionis sæcularis, Bobadilla *in Polit. lib.* 2. *c.* 18. *n.* 218. *casu* 113. Barbosa *allegat.* 78. *n.* 24. 3. *part.* 14

In hoc dubio dicendum, quod si Confraternitates auctoritate Episcopi instituantur, Ecclesiasticæ sunt, & debent frui privilegio fori Ecclesiastici, quia vere sunt Ecclesiasticæ, quo in sensu loquitur Barbosa *d. alleg.* 75. *n.* 31. Si vero auctoritas ista simpliciter interveniat ad approbanda tantum statuta, ut licita fiant, Ecclesiasticæ censendæ non sunt; relinquentur enim in natura sæcularitatis, si sæculares sunt; & pietatis, si piæ fuerint: quapropter si sæculares, ad judicem 15

dicem

dicem sæcularem pertinentibus; si vero piæ, erunt mixti fori, & dabitur locus preventioni, Barbosa *dict. alleg.* 75. *num.* 15. estque optimus textus *in Authent. de Ecclesiast. tit.* §. *Si quis ædificationem*, ibi: *Providentia locorum Episcopis, & civilis Judicis.*

16 Sunt tamen aliquæ sodalitates pure sæculares, in quibus artes exercentur, verum habent aliqua admixta exercitia spiritualia: & licet ad judicem sæcularem pertineant, respectu tamen rei spiritualis, & circa ipsam Episcopo subsunt, ut bene notat Bobadilla *d.c.*18.*n.*218. Si tamen aliqua pia exercitia peragant, utrique judici cognitio competit ad præventionem. Illud tamen cum Azevedo non omittas, *in l.*10.*tit.*1 t.*l.*8.*Recopil. n.*25. quod si Collegium, seu Confraternitas componatur majori parte ex Clericis, ad Ecclesiasticum judicem pertinebit; secus si constet ex majori laicorum parte.

17 De harum Confraternitatum visitatione idem est dicendum quod de hospitalibus, Azevedus *in l.* 3. *tit.* 14. *lib.* 8. *Recopilat. num.*9. Sed addendum aliquid de Confraternitatibus, quæ sint sitæ in Ecclesiis Regularium, adhuc ab Episcopo visitari possunt, ut declaravit Sacra Congregatio 6. Decemb. 1616. nam exemptio loci Confraternitatem non eximit, quæ est corpus separatum, & diversæ qualitatis, Genuensis *in praxi Archiepisc. cap* 21. *in princip.* Riccius 4. *part. dec.*209. *n.*8. Gratianus *discept. for. c.*481.*n.*25. Ricciolus *Lucubrat. Ecclesiast. l.*4.*c.*15.*n.*3.

18 Sed quoad Capellas ipsarum Confraternitatum, quæ sunt in Ecclesiis Regularium, est dubium, an eas visitare possit. Et Sacra Congregatio 20. Octor. 1626. declaravit, minime visitare posse; nam cum Capellæ incorporatæ sint in Ecclesiis Regularium, exemptione illarum fruuntur, ne ab Episcopo visitentur. Sed in his Capellis duo sunt consideranda. Primum pro parte respiciente administrationem Regularium. Secundum ex parte quæ ipsam Confraternitatem respicit. Pro prima nequit Episcopus visitare; secus pro illa parte concernente ad administrationem ipsius Confraternitatis, Riccius *dict. decis.*209. *num.* 8. Ciarlinus *lib.* 1. *controvers.*65. *num.* 8. Barbosa *in Summa Apost. decis.* 207. *num.* 31. *& de offic. Episcop.* 3. *part. allegat.*75.*num.*13.

19 Si vero Confraternitates aliquam Ecclesiam habuerint, nequeunt ibidem asservare SS. Eucharistiam, nisi ex causa, & cum licentia Ordinarii: sicut nec imponere orationem quadraginta horarum. Si tamen habuerint Capellanos, ipsi jura Parochialia non suscipient, veluti solemniter celebrare, confessiones audire, sepelire, vel alia Sacramenta administrare, absque expressa licentia Ordinarii, ut ex aliquibus decisionibus summavit Barbosa *collect.* 205. *a num.* 16. *& de univ. jur. l.*2.*cap.*11. *num. fin.*

20 Sed Confraternitates an compelli possint ab Episcopo, ut eant ad processiones, affirmarunt aliqui, quia in spiritualibus Episcopo subsunt. Cum ergo actio ista sit spiritualis & pia, possunt ab Episcopo compelli, ut refert decisum Papiæ Marius Anton *lib.* 4. *resol.* 93. Salgado *de Reg. Protect.* 2.*p. cap.*9.*num.*110. Sed in contrarium est communis sententia, quia licet in aliquibus subsint Episcopo, Lotterius *de re Benefic. lib.*2.*qu.*10.*nu.*52. attamen in aliis liberæ remanent ab ejus jurisdictione: quapropter nequeunt cogi ad eundum ad processiones, Lara *de Anniverf. lib.*1.*c.*24.*n.*16. Barbosa *d. allegat* 78 *n* 24. Capponi *dict. discept.*154.*n.*19. possunt tamen ab eo allici, & hortari, ut dicunt ipsi DD. Gratianus *dec.*232.*n.*13.

21 Sed in re prospiciendum, an ex statutis ipsius Confraternitatis teneantur ire Confratres ad processiones, vel votum emiserint confirmatum ab Episcopo, & tunc possunt ab Episcopo cogi; quia hæc obligatio est de re spirituali, aut saltem pia, & subsunt Episcopi jurisdictioni quoad illius adimplementum, Lara *d.cap.*24. *num.*17. alias non possunt compelli, ut dicit secunda sententia.

22 In processionibus vero Confraternitates precedentiæ locum observent, ut consuetudo jam admiserit, quæ in honorariis semper attenditur, *cap. Cum olim* 6. *de consuetud.* & in quasi possessione quæque est manutenenda; alias si non fuerit consuetudo, dignior præcedet; si vero dubitetur, judicium ad Episcopum pertinebit, Gratianus *decis.* 232. *a n.*3. Lara *d.c.*14.*a n.*18. Capponi *d. discept.*276. *a n.*16. Salgado 2.*p.c.*9. *a n.*48. *de Reg. Protect.*

23 Relictis Confraternitatibus, transeamus ad Collegia Scholarium, quæ si auctoritate Episcopi erigantur, Ecclesiastica sunt; si absque ea, ad alendos pauperes Scholares, pia erunt. Unde colligunt DD. ut plurimum Collegia ista pia esse, cum mens fundatorum sit pauperes Scholasticos ibidem alere, & admittere: quæ autem solent fundari auctoritate Pontificis, ut sunt nonnulla, Ecclesiastica sunt, Gironda *de gabellis*, 7. *part. num.*42. Garzia *de Benefic.* 5. *part. cap.*1. *num.* 612. Barbosa *de de offic. Episcop* 3. *part. allegat.*75. *n.*21. Prada *pro Colleg. major. Ovet. excurs* 2. Petr, Gregor. *Syntag. l.*15.*c.*32.*n.*8. Alteri vero si Collegia ista fundentur, sæcularia sunt, Mendo *de jur. Academ. l.* 1. *qu.* 8. *num.* 251. Valenzuela *conf.* 87.*n.*52. *&* 53.

24 De his Collegiis sæcularibus, quia pia non sunt, non disserimus, sed de piis ad pauperum Scholarium alimoniam, de quibus aliqua notat Balmaseda *de collect. q.*24. *n.*7. qui optima ratione conqueritur, prospiciens ad hæc pia Collegia, in quibus pauperes tantum erant admittendi, proceres, nobiles, & divites quotidie admitti, contemptis Scholasticis honoratis, & egenis: ad rem hanc audiamus Claudium Minois ad Alciat. *emblem.*120. sic disserentem: *Quod cum ita queror, nescio profecto, an dicere ausim, quæ mihi nunc in mentem veniunt. Nempe huic inopiæ diligenter magnaque liberalitate fuisse jam olim occursum a nostris majoribus, sapientibus certe, ac piis hominibus, qui tot Scholas hac in nostra Parisiensi Academia (ut de cæteris taceam) a fundamentis excitarunt, legibus, & statutis informarunt, reditibus etiam, ac censibus annuis locupletarunt. Quas opes rebus primum iis quæ ad Religionem pertinent, & pauperibus alendis iis, quibus nimis esset arcta supellex, assignare voluerunt. Quæ pia certe, & Christianis hominibus digna beneficentia, institutioque liberalis, miner quam hodie immutata sit. Hunc enim adolescentium studiosorum, & pauperum censum nescio qui scholares malis artibus interdum occupant; ex quo fit, ut quæ juste conferri debebant in usus publicos, misere ab iisdem, & inique rapiantur: nec jam inopes admittantur, quos solos participes esse par erat hujus munificentiæ, sed ignavi quidem ventres impune sanctos illos reditus depascuntur.*

25 Isti enim proceres, nobiles, & divites, a suis majoribus degeneres, qui prætextu studiorum aufugiunt illustrissima bellorum exercitia, & ad pauperum Collegia confugiunt, attente prospicere debent, quanto damno publico, & suarum animarum detrimento pitantiis pauperum Scholarium perfruuntur: quapropter apud Ecclesiasticum *cap.*34 legitur: *Panis egentium vita pauperis est: qui defraudat illum, homo sanguinis est*; eosque necatores pauperum vocat Concilium Turonense II. *can.* 18. D. Hieronym. *in cap. Clericos* 6. 1. *q.* 1. ait: *Qui autem bonis parentum, & opibus suis sustentari possunt, si quod pauperum est, recipiunt, sacrilegium profecto committunt, & per abusionem talium, judicium sibi manducant, & bibunt, c. Pastor* 7. 1. *q c.*2.1.*q.*5.

26 In dubio, quando non constat an Collegium sit Ecclesiasticum, sæculare, vel pium, conjecturis standum est; si enim major pars sit Clericorum, Ecclesiasticum existimabitur; si vero major pars sit laicorum, laicale censebitur, Azevedus *in leg.* 10.*tit.*.1 *lib* 4. *Recopilat. n.* 20. Garzia *dict. cap.*1. *num.*612. Idem existimandum, si Collegium habuerit unita beneficia; nam licet Pontifex ex plenitudine potestatis possit Secularibus Collegiis Beneficia annectere, Gamma *decis. fin.* Lassarte *de decima vendit. cap.* 19 *num.*31. Garzia *de Benef.* 1.*p. cap.*2. *a num.*28. attamen semper Collegio unita intelliguntur, utpote Ecclesiastico, capaci illius unionis: nec facile credendum, Summum Præsulem velle evertere Juris regulas, nisi expresserit, *leg. Quoties* 67 *ff. de reg. jur. cap. Quæ jure* 28. *de reg jur in* 6. Ergo ex unione Beneficiorum præsumendum est Ecclesiasticum, ut cum Petro Gregorio & Barbosa tenet Prada *excurs* 4. *n.* 24. aut ad minus presumas pium capax illius unionis, Rota apud Merlinum *d.*19. *n.*10.

27 In his Collegiis studentium aliquæ disceptantur difficultates breviter resolvendæ: & in primis asseritur hæc Collegia, sive Ecclesiastica sint, sive omino pia, ad collectas non teneri, quia Ecclesiarum privilegiis gaudent, Escobar *de Pontif. & Reg. jurisdict. cap.* 22. *n.*103. Garzia *d. cap.* 1. *num.* 612. Balmaseda *de collect. q.* 24. Molina *de justit. tom.*3.*disp.* 671. Mendo *de jur. Academic l.*1.*c.*38.

28 Collegæ vero dum in Collegiis commorantur, immones sunt a collectis personalibus; nam per incorporationem Collegii privilegiis gaudent: quod intelligas etiamsi ultra decennium in Collegio duraverint, quia adhuc sunt incorporati, Escobar *de Pontif. & Reg. jurisdict. cap.*19. *n.*85. Balmaseda *d.qu.*24. *n.*11. nec ingrediens debet pecunia gravari, Valenzuela *d conf.*87.*n.*93.

29 Debent vero Collegia ista non habere tabernas, seu officinas ad

nas ad commercium, *c. Significante 69. de appellat.* si tamen habuerint, a gabellis non excusantur; id enim in Clericis admissum est, ut illas persolvant, si ad mercimonium se immisceant, *c. fin. de vit. & honest. Clericor.* Tondutus *quaest. Benefic. tom.* 1. *c.* 30. *per tot.* Delbene *de immunit. tom.* 1. *c.* 5. *dub.* 3. *sect.* 1. Carleval. *de judic. l.* 1. *tit.* 2. *disp.* 2. *q.* 3. *a nu.* 159. Salgado *de Reg. Protect.* 4. *part. c.* 14. *n.* 103. Ergo potiori ratione hæc collegia, si tabernas ad negotiationem habuerint, collectas persolvent, Balmaseda *d. qu.* 24. *n.* 12.

30 Limita vero, si collegia privilegium habuerint illas habendi; nam hoc casu licite negotiatores existunt, nec ad tributa tenebuntur, Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 342. Barbosa *in d. cap. fin. de vit. & honest. & Cleric. n.* 3. quod idem in meliori sententia dices, si ter monita fuerint, ut a negotiatione desistant, Straccha *de mercat.* 3. *part. num.* 8. & 9. Borellus *in Summa decis. tit.* 7. *num.* 70. Salcedo *ad Bernard. cap.* 55. *vers. Sed in hoc casu*, Diana 1. *part. tract.* 2. *resolut.* 46.

31 De subsidio, & excusato illud tene, ut si sint Ecclesiastica, ad illud teneantur, exceptis bonis patrimonialibus illorum, sicut excusantur bona patrimonialia beneficiatorum, ut jam sententiatum vidimus: si vero pia fuerint, ad subsidium non tenentur, nisi ratione annexionis alicujus Beneficii, Mendo *lib.* 1. *q.* 37. *n.* 677. qui *n.* 622. resolvit Collegia, seu Universitates, qui annexæ sunt Tertiæ Regales, subsidium, & excusatum debere, ex consuetudine, & concordiis factis inter Reges, Academias, & collegia.

32 Hæc similiter collegia beneficio restitutionis gaudent, eorum bona non alienantur absque solemnitatibus, & habent alia privilegia, ut de hospitalibus diximus, Mendo *lib.* 1. *q.* 41. Redoanus *de redit. Ecclesia, tit. de his qua continent. n.* 3. Novarius *de elect. for.* 2. *part. qu.* 59. Valenzuela *cons.* 78. *nu.* 97. Tondutus *tom.* 1. *c.* 74. Hermosilla *in l.* 3. *tit.* 1. *p.* 5. *gl.* 4. *n.* 10.

33 His autem collegiis subnectere non desinam Seminaria, quæ construere præcepit Tridentinum *sess.* 23. *de refor. c.* 18. ubi pueri majores duodecim annorum educentur, & Ecclesiasticis dogmatibus instruantur, opus quidem valde pium, ut declarat ibidem Concilium, & lex 54. *tit.* 4. *lib.* 2. *recopil.* Solorzanus *lib.* 2. *polit. c.* 27. Seminaria ista fuerunt diversis temporibus decreta, tanquam Ecclesiæ Dei valde proficua; inde enim pueri sanctis moribus imbuti, sacrisque literis edocti, selectissimi Presbyteri creabantur, Concil. Tolet. IV. *cap.* 23. Aquisgranense *cap.* 135. Lateranense sub Leone X. *sess.* 9. *de Reformat.* Priscis vero temporibus apud Hispanos hæc Seminaria invaluerunt, Valdes *in defens. can. c.* 4. *num.* 59.

34 Seminaria ista, quia pientissima sunt, gaudent omnibus privilegiis Ecclesiarum, Novarius *q.* 59. *num.* 1. quapropter habent fori variationem, & subsunt judicibus, tam Secularibus, quam Ecclesiasticis, ad preventionem, Barbosa *de offic. Episcopi* 3. *p. allegat.* 77. *n.* 1. Pueri vero dum in Seminario permaneot, ejusdem fori privilegio perfruuntur, nec ad collectas personales tenentur, sed tantum ad reales, Balmaseda *de collect. q.* 58. *nu.* 8 & habent alia Beneficia, ut diximus de Collegiis, Novarius *d. qu.* 59. *a n.* 14. Urrutigoyti *q.* 77. & 84.

35 Ad contributionem Seminarii tenentur omnes habentes reditus Ecclesiasticos, & in dicto Decreto Tridentini comprehenduntur S.R.E. Cardinales, Episcopi, & Mensę Capitulares, Hospitalia, si in titulum, vel in administrationem conferantur in modum Beneficii; aut pro rata, si habeant annexos proventus Ecclesiasticos: quod idem de Confraternitatibus, & Capellis dicendum. Pensionarius pro rata pensionis tenetur, si super fructibus, & reditibus Ecclesiasticis sit pensio imposita. Eximuntur ab hac contributione Seminarii Religiones Mendicantes, Equites S. Joanni: remque hanc late prosequuntur Barbosa *allegat.* 77. *n.* 1. Riccius 3. *p. decis.* 96. *n.* 2. Balmaseda *d. q.* 58. *n.* 9. Urrutigoyti *de Ecclesiis Cathedr. c.* 28. *per tot.*

36 Illud vero prætermittendum non est, legata facta pro Magistro Grammaticæ, qui pueros pauperes doceat, applicari posse Seminario cum onere erudiendi pueros, prout testator disposuerat: unde Sacra Congregatio apud Barbosam *d. allegat.* 77. *n.* 11. censuit, quod si collegium ad Christianam eruditionem miserabilium puerorum destruatur, bona illius posse Seminario applicari.

37 Si vero aliqua sunt legata in incerto, nec tamen testator dicat ad quem finem dirigantur, sed tantum quod distribuantur inter pias causas, aliqui dicunt applicari non posse Seminario; nam videtur depromi diversum esse judicium testatoris, quam erudiendi pueros; nequit enim fieri applicatio, nisi conformis fuerit ejus voluntati. Refert decisum Piasecius *in praxi Episcop.* 2. *part. c.* 2. *n.* 5. Barbosa ad Concilium *d. sess.* 23. *c.* 18. *n.* 18.

38 Verum sententia ista displicet; nam Seminaria ista sunt opera, & causæ piæ, ut decidit Concilium *dict. cap.* 18. quapropter paritum est ejus voluntati, si applicatio fiat Seminario. Rursus quando legatum est in incerto fine, nec constat ad quem dirigatur testatoris voluntas, nequit dici diversum esse finem testatoris, cum de eo non constet; quin potius ejus fuit mens, ut in quolibet opere pio expenderetur, quod certificatur in Seminario. Ergo recte poterit illâ fieri applicatio. Quapropter dicendum, admittendam esse contrariam sententiam, quando de certo fine testatoris appareret, veluti si pro Missa legatum relinqueretur; tunc enim nequit applicari Seminario, ut censuit Sacra Congregatio 8. Marii 1588. Barbosa *in dict. capit.* 18. *numer.* 15.

39 His itidem Seminariis Beneficia aliqua simplicia possunt uniri ad educandorum alimoniam, ut decrevit Concilium *d. cap.* 18. Non tamen quæ ad inferiorem collationem pertinent, nec quæ sunt jurispatronatus, etiam Ecclesiastici, nec vacantia in mense reservato Sedi Apostolicæ, nec unio omnium Beneficiorum simplicium valet fieri, cum sit de jure interdicta, ut declaravit Sacra Congregatio apud Riccium *in praxi forensi, decis.* 492. *num.* 3. Garzia *de Beneficiis*, 2. *p. cap.* 2. §. 1. *num.* 61. Barbosa *ad concilium, dict. cap.* 18. *a num.* 33. & *de offic. Episcop. dict.* 3. *part. allegat.* 77. *a n.* 28.

40 Dubium est, an unio Beneficii simplicis fieri valeat Seminario nondum erecto? Et communis est sententia, fieri non posse, quia unio Beneficii fit per accessum, qui nequit considerari, nisi accedat rei existenti; quare ut Seminarium dicatur erectum, duo desiderantur. Primum, ut domus sit empta. Secundum, ut Scholares sint introducti, alias unio Beneficii non sustinebitur, ut sunt plures declarationes, quas refert, & sequitur Garzia *d.* 2. *p. c.* 2. §. 2. *a n.* 193. Rota 2. *part. recent. dec.* 361. *a n.* 3. Rota apud Merlinum *dec.* 837. *a n.* 1. Valenzuela *cons.* 22. *n.* 3. Lotterius *de re Benef. l.* 1. *q.* 29. *n.* 47. Barbosa *d. allegat.* 77. *a n.* 24.

41 Alteri vero contrarium tenent, si Seminarium sit jam destinatum, & proxime erigendum: & probatur *ex d. cap.* 18. *Concilii*, ubi ad Seminarium erigendum easdem faciendas esse contributiones demonstrat, & subdit de unione Beneficii hæc verba: *Necnon Beneficia aliqua simplicia, &c.* dictio enim, *Necnon*, resolvitur in copulativam, & repetitivam antecedentium qualitatum, Gratianus *discept. forens. cap.* 70. *n.* 32. Barbosa *dict.* a. 29. Unde sicut contributiones illæ fiunt Seminario de proximo construendo, similiter unio Beneficiorum aliquorum simplicium. Cæterum contributiones illæ, & alii fructus etiam per accessum conceduntur Seminario erigendo: ergo etiam unio beneficii. Et confirmatur, quia sicut aliæ contributiones & fructus sunt necessarii ad erigendum Seminarium, similiter fructus beneficii uniti: quare sicut accessus illorum sustinetur absque rei existentia, similiter unio beneficii, Gonzalez *in reg.* 8. *gl.* 5. §. 7. *n.* 76. Gratianus *cap.* 358. *num.* 5. & non dissentire videntur Valenzuela *d. cons.* 22. *num.* 4. Rota apud Merlinum *dec.* 837. *num.* 4.

42 In hoc dubio difficultas stat in assignando modo, quo valeat fieri unio Seminario nondum erecto? Ratio dubitandi est, nam unio fit per accessum unius ad aliud: quapropter necessarium est, ut existat Seminarium, ut fieri possit unio, alias non subsistet, ut considerat subtilis Lotterius *d. qu.* 29. *num.* 47.

43 Verum Gonzalez, & Gratiani doctrinam admitto, & modus sustinendi unionem in Seminario proxime erigendo non difficilis, considerando piam esse causam, & valde favorabilem, & extensivam, Valenzuela *d. cons.* 22. *nu.* 40. Farinacius *frag. crim.* 1. *part. verb. Extensio a num.* 106. ideirco a jure fingitur jam erectum, & constructum, prout in partu futuro, qui in favorabilibus natus censetur, *leg. Si quis in utero, ff. de stat. hom. leg. Pregnantis, ff. de pœn.* & favore dotis lex Julia de fundo dotali habet locum in prædio fœminæ de proximo nubendæ, *leg.* 4. *ff. de fun. dot.* quamobrem jam est aliud cui fiat accessus, nempe Seminarium fictum quod in jure pro erecto habetur. Rursus, quæ de proximo sunt, in Jure pro præsentibus habentur, *l.* 3. §. *Quid ergo, ff. contrar. judic. tut.* ad tradita per Jas. *in leg. Divortio*, §. *Interdum, ff. solut. matrim.* Hippolyt. *in rubric. de fidejuss. a numer.* 207. ideirco si Seminarium est de proximo erigendum, ut præsens censetur, cui poterit fieri unio Beneficii, ut docuerunt Gratianus, & Gonzalez.

44 Ad has tamen uniones non requiritur consensus Capitu-

li, sed

tii, sed consilium quatuor deputatorum, duorum de Capitulo, & duorum de Clero, Trident. *d. c.* 18. non tamen tenetur Episcopus consilium præcise admittere, sed tantum petere, ut in alia qualibet obligatione petendi consilium, Garzia *d.* 2. *p. c.* 2. *a n.* 109. Barb. *d. alleg.* 77. *n.* 33.

45 Tandem in capite isto discutienda sunt aliqua circa legata, quæ pauperibus Scholasticis relinquuntur ad studia Sacræ Theologiæ, vel Sacrorum Canonum, quæ quidem pia esse scripsimus *lib.* 1. *cap.* 2. *a n.* 21. sunt enim Scholares magnopere patrocinandi, & adjuvandi, præcipue ii qui literis Sacris imbuuntur ad bonum animarum exercendum, *Auth. Habita*, *Cod. ne filius pro patr.* Ascanius Clemens *de virib. patr. potest. effect.* 17. *a nu.* 41. scripserunt late Rebuffus, qui cumulavit centum & octoginta privilegia Scholasticorum, & Horat. Lucius centum & unum, Mendo *de jur. Accadem. l.* 3. *q.* 1. Velasco *de privil. pauper.* 3. *p. q.* 12. *per tot.*

46 Legatum Scholaribus factum tribus modis valet considerari. Primo, quando legantur studii expensæ, quo quidem casu Bart. *in l.* 1. §. 1. *ff. de condit. & demonstr.* scribit in eo legato contineri quidquid occasione studii in libris, & matricula expenditur, vel in his similibus: in libris vero intelligendum est, non eorum copia, sed veniunt necessarii ad addiscendum illam facultatem, in qua Scholaris versatur, idem Bart. *in l. His prædiis*, §. *fin. ff. de legat.* 3. Lara *in leg. Si quis a liberis*, §. *Non autem*, *ff. de l. agnoscend. n.* 48. Rebuffus *de privilegiis Schol. privil.* 133. & decisum refert Surdus *de aliment. tit.* 4. *qu.* 23. *n.* 46.

47 Secundo modo intelligitur, quando alimenta legantur Scholari ad studia; nam tunc nomine alimentorum illa intelliguntur, quæ diximus *hoc lib. cap.* 9. *n.* 1. & refert in terminis Mendo *de Jur. Academ. lib.* 3. *qu.* 48. *n.* 570. Illud vero animadvertendum, pinguiora alimenta deberi Scholastico ad Universitatem pergenti, quam si domi remaneret: tum quia major est, & ornatius se gerere debet, quam si domi staret, cum secundum qualitatem personæ debeantur, *l. Sicut*, *ff. de legat.* 1. ubi DD. & ibi ut decenter se gerat, majora requiruntur alimenta, ut cum aliquibus tenet Surdus *d. q.* 23. *n.* 45.

48 Tertio, quando certa quantitas Scholari relinquitur ad studia, quæ quidem in aliqua specie præstanda non est, sed in quantitate, ut inde aptius Scholasticus adjuvetur, Surdus *d. quæst.* 23. *num.* 46. Deinde est solvenda, si annalis sit, in initio anni; quia hæc quæ pauperibus Scholasticis relinquuntur, ut alimenta præstantur: quapropter anticipate sunt solvenda, Rebuffus *privileg.* 136. Lara *de Anniver. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 11. quam doctrinam absolute ad praxim non deducere oportet, sed quod solvatur prout necessitas Scholastici petierit; alias si tota solveretur, facile a juvenibus dissipationem pateretur. Deinde facienda est solutio in ipsa Academia expensis illius, qui præstare tenetur, Thoro ad Tiraquellum *de privil. caus. piar. in præfat. versic. Notandum*, Parladorius *quot. qu.* 14. *nu.* 6. Mendo *d. l.* 3. *q.* 7. *n.* 46.

49 Verum quis Scholasticus dicatur, ut possit consequi legatum Scholaribus relictum, incertum est. Aliqui dixerunt concedendum ei, qui in matricula Universitatis fuerit adscriptus, alias non dabitur; quia iste proprie Scholasticus dicitur, Parisius *lib.* 4. *cons.* 149. *in fin.* Menochius *l.* 2. *præsumpt.* 78. *n.* 3. Donell. *in Auth. Habita*, *C. Ne filius pro patr. n.* 6.

50 Hanc doctrinam admitterem ad effectum, ut Scholasticus privilegia Scholasticorum haberet, & immunitatem Universitatis; non tamen ad effectum consequendi hoc legatum, ad quod prospiciendum solum est, ut si capax eundi ad studia, & habeat facultatem addiscendi, quando Grammatica fuerit imbutus; tunc enim quia necessitas urget ad studia, potest ei dari legatum, Parlador. *dict. qu.* 13. *num.* 9.

51 Excitat vero dubium non prætereundum, an necessarium sit, ut tempore quo eligitur Scholasticus ad hoc legatum, debeat esse capax, & Grammaticus sufficiens ad aliquam facultatem addiscendam: an sufficiet, ut lite pendente superveniat ei capacitas? Et asserit, esse necessarium hanc qualitatem adesse tempore quo eligitur ad legatum, quia qualitas petita a fundatore debet prospici tempore electionis, nec sufficiet quod postea superveniat *l.* 2. *ff. de excusat. tut. c. Si eo tempore*, *de rescript. in* 6. Avendannus *de exequend. mand.* 2. *part. c.* 12. *n.* 15. Ergo impræsentiarum non sufficiet, si lite pendente superveniat capacitas, prout in Beneficiis tenent Tondutus *qu. Benef.* 2. *part. c.* 5. §. 5. *n.* 2.

52 Admitto Parladorii doctrinam in electionibus Scholarium ad hoc legatum: quia per electionem, seu nominationem patroni, seu hæredis plenum jus ad illud acquirunt: quapropter tunc temporis debent esse capaces, nec sufficiet superveniens capacitas, lite pendente.

53 Est alia difficultas, an majori vigintiquinque annorum præstari possit hoc legatum ad studia? Et aliqui asserunt, minime esse concedendum, ex doctrina Bart. *in l.* 1. *Cod. qui ætate se excusant*, *l.* 10. asserentis, majores vigintiquinque annorum esse inhabiles ad studia, Ecclesiast. *cap.* 6. ibi: *Fili a juventute excipe doctrinam*, *leg. unic. Cod. de Studiis Urb. Rom. leg.* 11. ubi Gloss. & ad id conducit dictum Joan. Fab. *in proœm. Instit.* §. *Cupidæ*, Scholaris barbatus, in alio sæculo erit advocatus, Petrus de Leon. *de Doctoribus*, 1. *par. qu.* 8. Quamobrem legatum hoc majoribus vigintiquinque annorum non erit præstandum. Sic tenet Greg. *in l.* 5. *tit.* 7. *p.* 2. *gloss.* 2.

54 Sed adhuc contrarium teneo cum Rebuffo *in Authent. Habita*, *n.* 93. Parlad. *d. q.* 14. *n.* 12. nam licet quis major sit vigintiquinque annorum, inhabilis tamen non est ad addiscendum, nec ad id quælibet ætas est, Lucas de Pena *in leg.* 1. *C. de custodibus*, *col.* 2. Nevizanus *Sylvæ nupt. l.* 5. *n.* 55. quin potius omnem ætatem suscipit Schola, ut eleganter docet Seneca *epist.* 77. ibi: *Omnis ætatis homines hæc Schola admittit, in hac senescamus, hanc ut juventus sequamur. In theatrum senex ibo, & in circum deferar, & nullum par sine me depugnabit, ad philosophum ire erubescam?* Tota enim in epistola hac ille sapientissimus Seneca ad addiscendum in Scholis senem minime erubescere suadet; omnibus enim, tam juvenibus, quam majoribus par est ratio addiscendi, ut Servio Sulpitio, Catone, Acursio, & aliis scriptum est, Narbona *de ætat. a n.* 25. *q.* 26. Mendoza *in Viridario*, *l.* 4. *problem.* 20. Thom. Hurtado *tom.* 2. *tr.* 12. *c.* 1. §. 3. *n.* 454.

55 Hæc tamen doctrina tenenda est in majoribus illis, quorum cognoscitur capacitas; nam licet juvenes faciliter addiscant, attamen isti majores intellectu decorantur, ut cum Aristot. ait Nevizanus *dict. lib.* 5. *num.* 56. quare possunt admitti ad hæc legata; secus si hebetes, & rudes appareant: qui enim tanto tempore ab ignorantia non fuerunt excitati, de his desperandum est.

56 Cæterum disquirendum, an legatum factum Scholari ad studia, si postea Religionem profiteatur capacem bonorum, ad illam transeat? Et negandum videtur; nam hæc legata, quando pauperibus relinquuntur, sunt alimenta quotannis præstanda, prout necessitatem Scholaris petierit, *l. Singulos* 4. *l. In singulos* 8. *ff. de ann. legat. l. Si cum* 20. *ff. quando dies legat. cedat.* ita ut sint diversæ obligationes. Ergo si professus fuerit, nequit esse capax habendi aliquod jus, & hæredem obligatum, ut possit legatum acquirere, & illud ad Monasterium transferre. Cæterum mens testatoris fuit per legatum Scholari alimenta præstare; cum tamen hæc obligatio per professionem ad Monasterium transiicit, debet cessare legatum, & alteri pauperi Scholari præstari.

57 Sed in terminis contrarium tenet Ludovicus a Conceptione 2. *tom. Verit. Theolog. Mor. tract.* 1. §. 14. *lit. R*, & suam sententiam ex variis doctrinis comprobat; nam quando legatum alicui relinquitur, ut matrimonium contrahat, illud suscipit si Religionem ingrediatur: tum quia legatum istud valet percipere ad aliquos usus ex licentia Prælati. Ergo ad Religionem transibit.

58 In re dico, quod si legatum hoc relinquatur personæ certæ ad studia, & sub illa una obligatione, ad Monasterium capax bonorum perveniet, quando Scholasticus profitebitur; nam cum sit legatum jam acquisitum a Scholari, per professionem, ut alia bona illius, ad Monasterium transit, *Authent. ingressi*, *Cod. de Sacrosanct. Ecclesiis*, *c. In præsentia* 8. *de probat.* Ergo ad illud transmittetur, Rodrig. *tom.* 3. *quæst. regul.* 16. *art.* 5. Sanchez *in Decalog. lib.* 7. *cap.* 13. *numer.* 54. Hieronym. Rodrig. *reg. quæst. resolut.* 88. *num.* 25.

59 Si enim legatum hoc incertis personis pauperibus relinquatur ad studia, & sub illa una obligatione, si jam applicatus fuerit certo Scholari, qui postea Religionem profiteatur, idem dicendum videtur; nam cum sit jam applicatum certæ personæ, & sub una obligatione, necessario debet ad Monasterium transire, ut transeunt Anniversaria, Capellæ, & Patronatus acquisiti, Mena *lib.* 1. *variar. qu.* 16. *art.* 2. *n.* 5. Cenedo *ad Decret. collect.* 5. *nu.* 21. Castillo *controv. lib.* 3. *c.* 12. *n.* 56. *in fin.*

60 Sed in hoc casu non admitto hanc sententiam ob repugnantiam mentis testatoris; nam illa fuit, ut pauperi Scholari provideretur ad studia, qui non haberet unde se aleret,

& ex-

& expensas perciperet: quæ ratio cessat, si ipse Religionem profiteatur, cum jam debeat ali a Monasterio, & necessaria ab eo percipere alimenta; hoc enim principium notum est, ut alimenta cessent, aut non debeantur illi, qui aliunde jam habet, Surdus *de aliment. tit.* 1. *q.* 23. Cevallos *comm. q.* 779. *n.* 78. Ergo impræsentiarum legatum ad Monasterium non transibit, sed ex mente testatoris est applicandum alteri pauperi Scholastico, ut ei paritum sit.

61 Alio etiam modo relinqui valet hoc legatum, non sub una obligatione, sed sub deversis, ut quando sunt plura legata quotannis præstanda, *ex dict. leg. Si in singulos* 4. *leg.* 8. *ff. de annuis legat.* quo quidem casu si certo Scholari fuerit relictum, ad Monasterium transibit, quia licet in particulari non sit capax illius, quia proprium habere nequit, est tamen capax in communi, Sanchez *d. lib.* 7. *c.* 13. *n.* 54. quare recte ad Monasterium pervenient legata illa, donec durent studia illius professi. Si Monasterium fuerit capax bonorum, cessabit legatum, Sanchez *d. nu.* 54. Si vero incertis Scholaribus legata illa annua relinquantur, ex mente testatoris cessabunt, professione secuta, ut diximus *n.* 60.

62 Cæterum disquirenda doctrina Bartoli *in leg.* 1. *C. de Collegiis, lib.* 11. quam, sequitur Gratianus *discept. forens. c.* 291. *n.* 59. ubi asserit legatum relictum Scholari, etiamsi non exerceat, adhuc deberi; unde probari videtur Scholasticis desidiosis, & non recte studentibus esse adhuc præstandum. Verum non credo peritissimos viros tale quid asseruisse; mens enim testatoris illa est, ut concedatur Scholasticis studiosis, & bonæ indolis, de quibus profectus speratur, alias vero eis deneganda sunt similia legata, prout etiam omnia privilegia eis denegantur, Baldus *in d. Auth. habita, n.* 12. Gaillus *lib.* 2. *observ.* 118. *n.* 8. quapropter Scholasticis otiosis, & non studentibus, similia legata sunt deneganda, ut cum Jasone, & Barbatia tenet Gaillus *d. n.* 9. & sunt a Collegiis rejiciendi, Barbosa *in leg.* 1. *ff. solut. matr.* 7. *p. n.* 64.

63 Si legatum relinquatur Scholari, ut a certo tempore studeat, ab illo debet studia incipere: si vero impeditus fuerit, opportunum tempus expectabitur, a quo si studere non incipiat, legatum ei denegabitur, Mendo *d. lib.* 3. *q.* 7. *n.* 46. nec pretermittenda est doctrina Carpii *de execut. testam. lib.* 2. *c.* 19. *n.* 45. scribentis, commissarium adstrictum ex mandato testatoris ad distribuenda aliqua bona studiosis alicujus Collegii, vel pauperibus alicujus Communitatis, juxta cujusque eruditionem, teneri pro meritis eruditionis, & indigentiæ, ac si cuilibet in particulari testator legasset, partem distribuere, alias ad restitutionem tenebitur, ut cum Lessio, & Bonacina attestatur,

C A P U T XIII.

De Montibus Pietatis.

S U M M A R I U M.

Montes pietatis quomodo construantur, nu. 1. *An sint liciti, aliqua negarunt. n.* 2. *Sed contrarium tenendum, a n.* 3. *Sed quomodo fieri possint usurarii, n.* 5.

Ad augmentum Montis pietatis nihil dari valet, alias ad restitutionem tenebitur, n. 6. *Excipe nisi ad id omnes de populo consenserint, n.* 7. *Vel quando plus valet triticum tempore quo datur, quam quando redditur, nu.* 8. *Aut quando haberet pecunias expositas negotiationi, ratione lucri cessantis, cui exponitur, n.* 9. *& 10.*

Montes isti possunt fundari ab Universitate, vel privato: rectius agunt, si ad administrationem censum relinquant, n. 11.

Custodia pignoris pertinet ad mutuatarium, n. 12. *Et periculo ejus perit, n.* 13. *Et si sufficiens non inveniatur, residuum solvet, n.* 14. *Etiamsi pignus, seu hypotheca sit specialis, n.* 15. *Nec est necessaria executio, si alii creditores non extant, n.* 16.

Ad hanc hypothecam non requiritur scriptura, & ideo Mons pietatis præfertur aliis creditoribus instrumentalibus, n. 17.

Extenditur etiamsi hypotheca sit contenta in instrumento, n. 18. *Explicatur lex* 31. *tit.* 13. *p.* 5. *a nu.* 19. *Et quid si Mons pietatis demonstraverit schedulam privatam sine testibus, adhuc præferendus videtur, n.* 23. *Sed contrarium defenditur, n.* 24.

Si statutum Montis pietatis sit, ut bona mutuatarii remaneant obligata, etiam absque contractu obligantur, num. 26.

Montes pietatis omnibus privilegiis fruuntur causarum piarum, ibid. Nec a quolibet debent administrari, n. 27. *Et ab Episcopo visitantur, n.* 28.

1 Diversos Montes institutos esse ad utilitatem percipiendam, scripsit Delugo *de just. disp.* 25. *sect.* 11. *§. unic. a n.* 197. Hic vero tantum agendum est nobis de Montibus pietatis institutis ad mutuandam pauperibus pecuniam, aut frumentum ea occasione, ne usuris, ac interesse interveniente depeculentur. Id evenit, quando privatus aliquis, aut Respublica quantitatem pecuniæ, aut frumenti exponit mutandam pauperibus, ad eorum sublevandas necessitates, sub aliquo pignore, seu hypotheca, ea adjecta conditione, ut si statuto tempore non solvat, pignora, seu hypothecæ venundentur. Verum quia ad rationes mutui receptores, seu administratores sunt necessarii, tum libri ubi ratiocinia scribantur, injungitur aliquod exiguum interesse ultra sortem ad istas expensas, ne capitale Montis depereat, sed servetur illæsum; hi enim Montes pietatis valde sunt necessarii ad vitandas usuras, Molina *de just. tract.* 2. *disp.* 325. *nu.* 1. Bonacina *de contract. disp.* 3. *q.* 3. *punct.* 12. *a n.* 1. & Reipublicæ utiles, Petrus Gregorius *de Republica, lib.* 13. *c.* 16. *a n.* 5. & est opus pium valde animabus proficuum, Trid. *sess.* 21. *de Reformat. cap.* 8. *&* 9. Lara *de Anniversf. lib.* 1. *cap.* 23. *n.* 1. Novarius *de elect. for. sect.* 2. *q.* 57.

2 Olim vero disceptatio fuit, an Montes isti liciti fuerint? Negabant licitos Cajetanus *tom.* 2. *opusc.* 6. Sotus *de just. lib.* 6. *q.* 1. *art.* 6. quorum præcipuum fundamentum in eo consistit, quod consonum non sit rationi obligare mutuatarium ad solvendas expensas ad conservandam pecuniam mutuantis; nam licet hoc fiat eo animo, ut mutuans habeat pecunias paratas ad mutuum, id tamen non fit ex consensu mutuatarii.

3 Ast hodie decisum est, Montes pietatis licitos esse, prout supra retulimus, ut ex multis Pontificum Decretis constat, præcipue ex Concilio Lateranensi *sess.* 10. sub Leone X. ubi id est definitum, Sacro approbante Concilio, ubi contrarium tenentes excommunicat, & indulgentias concedit porrigentibus manus adjutrices ad similes pietatis Montes, sic recenset Palao *de just. disp.* 4. *punct.* 24. *n.* 1.

4 Idque facile probatur; nam illud interesse exiguum, quod percipitur, non est ratione mutui, sed laboris, & administrationis in numeranda, & conservanda illa pecunia, aut frumento in bonum ipsorum mutuatariorum, in quorum utilitatem cedit Mons pietatis. Ergo recte recipitur. Cæterum pignus recte conceditur ad mutuum assecurandum, & insimul recte datur, etiam quando interesse suscipitur, *leg. Si usuras* 21. *leg. Pignoribus* 22. *C. de usuris*, Jul. Capponi *discept.* 292. *cap.* 2. *a n.* 1. Unde ex hac parte Mons ille non fit illicitus, sicut nec ex illa conditione, quod si statuto tempore non solvat, pignus vendatur, & satisdato Monte, reliquum debitori tradatur; id enim jure probatum est, *leg. Si convenerit* 4. *ff. de pignorat. act. leg. Cum solvenda* 4. *leg. Si creditor* 7. *ff. de distract. pignor. §. Contra, Institut. quibus alienare licet, vel non*: & recte fit, etiamsi tale pactum appositum non fuerit, observata forma textus *in leg. fin. C. de jur. domini impetr. leg.* 41. *cum duabus seq. tit.* 13. *part.* 5. Negusantius *de pignorib.* 6. *par. memb.* 1. *a n.* 1. Merlinus *de pign. tit. de distract. pign. n.* 1. Parladorius *lib.* 2. *rerum quot. cap. fin.* 5. *part.* §. 16. Leotardus *de usur. qu.* 69. Unde ex nullo capite Montes isti sunt illiciti, Palao *ubi proxime*, Navarrus *de usuris, a n.* 59. Lessius *de justit. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 23. *n.* 191. Molina *d. disp.* 325. *n.* 3. Delugo *de justit. disp.* 25. *sect.* 10. *n.* 188. Moya *Select. tract.* 6. *a nu.* 15. Capponi *d. discept.* 292. *cap.* 2. *nu.* 10. Novarius *d. quæst.* 57. *num.* 6. Araojo *de stat. civit. disp.* 1. *q.* 6. *per tot.* Tapia *lib.* 5. *de just. q.* 20. *art.* 4.

5 Poterit tamen fieri usurarius, & illicitus, si ultra expensas necessarias suscipiat; nam tunc ille excessus pro mutuo reciperetur, & non pro labore, & administratione, Lara *d. lib.* 1. *cap.* 23. *n.* 6. Tambur. *Oper. Moral. tom.* 2. *lib.* 9. *de contractib. tract.* 1. *c.* 3. § 9. *a n.* 1. Ast animadvertendum, interesse istud Montis pietatis posse augeri, seu minui secundum temporum penuriam, sed ita, ut tantum expensæ necessariæ suscipiantur, nec amplius importet interesse quod petitur, Bonacina *d. qu.* 3. *punct.* 12. *n.* 13.

6 Quid vero sit dicendum, si aliquid amplius petatur, non ad expensas administrationis, sed ad Montis augmentum?

In hac

In hac disquisitione communiter DD. asserunt, non posse suscipi; nam illud quod datur ultra sortem, est tantum ad expensas administrationis, ne illo ex capitali detracto, Mons pereat, non vero ad augmentum: ergo nihil amplius valet peti, ut augmentetur, Filluccius *in Summa tract.* 34. *c.9.n.*172. Tamburinus *d.§.9.nu.6.* Delugo *d.sect.*1.*nn.*192. Si tamen receptum fuerit, tradenti est restituendum: si vero ignoretur, pauperibus, vel ipsi Monti, ut ad pauperum sit utilitatem, Azorius *Instit. Mor.3.p.lib.5.cap.8.q.*1. Bonacina *d.punct.*12.*n.*7. Delugo *d.sect.*11.*n.*194. Tamburinus *d.§.9.n.6.*

7 Sunt tamen excogitati aliqui modi a DD. unde Montes pietatis augmentum percipere valeant, absque eo quod illiciti fiant. Primus, quando omnes de populo conveniunt, ut aliquid amplius præstetur ad augmentum Montis pietatis; tunc enim licite ab eo percipitur, quia illud datum videtur ex mera liberalitate concedentium, quia ex eorum consensu processit. Tum quia multa accidere valent, unde Mons diminutionem capiat: quamobrem ratione illius periculi recte percipit, quod liberaliter a vicinis illius populi ad augmentum conceditur, ut cum Navarro, & aliis tenet Villalobos *in Summa*, 2. *p. tr.*22.*diff.*14.*num.* 2. Trullench *lib.7.Decalog cap.*19.*dub.*16.*n.*4.

8 Secundus modus, si Mons non mutuet, sed vendit (verbi gratia) triticum quando plus valet, reddendum tempore, quo minus valet, ex obligatione, ut major quantitas tritici reddatur; siquidem pretio, quo vendidit, triticum illam majorem quantitatem emere potest, quod fieri posse asserunt Palao *d.disp.4.punct.*24.*n.*5. Delugo *sect.*11.*n.*193. qui recte scripsit, non omnibus Montibus augmentum illud convenire nisi illis, qui nullam habent obligationem mutuandi. Nec augmentum illud certum est, quin potius per accidens illa major quantitas tritici minus valet ob pretii diminutionem.

9 Tertius modus, de quo scripsit Salas apud Palaum *ubi proxime*, est nempe si Mons pietatis haberet pecunias negotiationi expositas, & ratione lucri cessantis aliquid acciperet ad sui augmentum. Verum hoc non admittit Palao, quia Mons nequit habere pecunias negotiationi expositas. Sed Delugo *d.sect.*11. *nu.* 193. cum aliquibus limitationibus augmentum istud admittit. Salas tamen doctrina clara fit considerando posse Montem pietatis habere aliquas pecunias separatas negotiationi expositas, ex quarum lucris augmentum perciperet; tunc enim si ex his pecuniis aliquid mutuatur, ratione lucri cessantis recte interesse percipiet, cum in his non sit obligatio mutuandi.

10 Si tamen omnes pecuniæ Montis pietatis sunt ad gratis pauperibus mutuandum, Palai sententia admittenda est; quia in pecunia gratis mutuanda nequit haberi ratio lucri cessantis. Illud vero citra dubium est, quod si mutuatarius statuto tempore non solverit, sed pecuniam retineat, solvet expensas necessarias ad administrationem illius temporis, quo retinuerit; cum Mons ex retentione pecuniæ illas perdat, Molina *d. tr.* 2. *disput.* 325. *num.* 4. Bonacina *d.pun.* 12. *num.* 6. Trullench *dub.* 16. *num.* 4. Palao *d. punct.* 24. *num.* 4.

11 Montes enim isti possent fundari non solum ab aliqua Universitate, seu Republica, verum a quolibet privato, dum sint in gratiam mutuatariorum, nec sibi aliquod commodum reportent, Azorius *instit. mor.3.p.lib.5.* c.8. *not.*3. Lessius *de just. lib.2.cap.*20.*dub.*23.*n.*194. Bonacina *pun.*12. *n.*3. Novarius *sect.2.qu.*58.*nn.* 2. Illud tamen fundatores debent animadvertere, ut curent relinquere unde administrationes solvantur, ut ad majus pauperum levamen cedat, & securiores sint ipsi Montes, Navarr. *de usur. n.*63. Lara *lib.* 1.*c.*23.*n.*6. *in fin.* Novarius *q.*58. *in fin.*

12 Quoad pignora dari solita ad securitatem debiti, in primis animadvertendum, expensas custodiæ ad ipsos pauperes pertinere, non ad Montem; nam custodia rei pertinet ad illum, ad cujus commodum, & utilitatem contractus fit, *l.*1.*leg. Necessario* 8.*ff.de pericul.& commodo rei vendit.* Cum in his Montibus tota utilitas sit pignorantis, ille debet pignoris custodiam solvere, Navarrus *de usur.num.* 61. Scortia *in Summa Const. Apost.const.*55.*theorem.* 153. Novarius *d.q.*58.*n.*3.

13 Si pignus Montis pietatis traditum amittatur ex casibus positis *in l.contractus* 24. *ff. de regul. jur.* vel deterioretur absque culpa Ministrorum, domino perit, *l. Pignus* 8. *C. de pignorat. act.* Idque certum, si in loco consueto asservaretur; nam qui agit quod fieri consuetum est, culpa caret. Ita tenent Negusantius *de pignor.* 2. *part. membr.* 2. *num.* 28. Mascardus *de probat. conclus.* 467. *num.* 2. Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 31. *num.* 2. Farinac. *de furt. qu.* 169. *num.* 38. Merlinus *de pignor. lib.* 4. *titul.* 5. *quæst.* 130.

14 Si pignus tempore solutionis non inveniatur sufficiens, aut deterioretur, quo minus sufficiat ad debitum persolvendum Monti pietatis, in hoc casu recurrendum est ad alia bona debitoris; nam quando actio pignoratitia non sufficit ad totum debitum, pro residuo datur actio personalis adversus debitorem, ut ex aliis bonis persolvat, *leg. Creditor qui non idoneum* 28. *de rebus credit. leg. Adversus* 10. *C. de obligat. & act.* idcirco Mons pietatis poterit petere adversus debitorem, ut residuum persolvat ex aliis boniis, Negusantius *de pign.*8.*p.memb.*1.*n.*46. Covarr. *lib.*3. *variarum c.*7. *num.* 5. Garzia *de expens.*1.4.*n.*43.

15 Idque etiamsi pignus, aut hypotheca sit specialis, quia licet stantibus aliis creditoribus, existente speciali hypotheca, nequeat dari recursus ad alia bona, quia per specialitatem magis ad debitum afficitur, *l.*2.*C.de pign.l.*53.*titul.*13. *par.*5. Rodriguez. *de execut.* 2. *p. art.* 1.*n.*4. D.Olea *de cess. tit.* 7.*q.*2. *nu.*11. tamen si illa non sufficiat, aut deterioretur, adhuc recursus est adversus debitorem, & illius bona, quando constat de insufficientia, aut deterioratione, Covarruv. *d.lib.3.c.*18.*n.*6. Guttierez *pract.lib.*3.*q.*93.*n.*13. Parladorius *lib.* 2. *rerum quot. cap. final.* 5. *part.* §. 1. *num. fin.* Castill. *controv. lib.* 4. *cap.* 26. *num.* 20. Salgado *in Labyr.* 2. *part. c.* 5. *n.* 4.

16 Si vero alii creditores non sint, sed tantum Mons pietatis, nulla excussio est necessaria in pignore, vel hypotheca; sed si non sit sufficiens, statim poterit peti adversus debitorem, & ejus bona; quia excussio non est petita a jure favore debitoris, sed aliorum creditorum, qui si non sunt, non est necessaria, Guttierez *q.*93.*n.*3. Salgado *d.c.*5.*n.*5. quare Mons pietatis, non existentibus aliis creditoribus, non tenetur facere excussionem, ut in terminis docet Lara *d. cap.* 23. *num.* 14.

17 Ad hanc hypothecam, seu pignus contrahendum non requiritur scriptura, sufficit enim testibus probari, *l. contrahitur* 4. *ff. de pignor. leg. in re hypothecata* 4. *ff. de fid. instr.* Negusantius *de pign.*3.*p.membr.*1 *n.*3. Lara *d.cap.*23.*nn.* 18. Gomez *variarum tom.*2.*c.*3.*n.*12. Unde ipse Lara *d. cap.*23. *n.*10. asserit Montem pietatis præferendum esse aliis creditoribus instrumentalibus, quia recte contrahitur pignus, seu hypotheca ex sola probatione contractus, Surdus *dec. Marchiæ* 94. *num.* 6. & ideo præferendus est aliis creditoribus instrumentalibus.

18 Quod extendendum etiamsi eadem hypotheca sit in instromento, dummodo posterior sit; nam quoties concurrunt creditores hypothecarii, ille præfertur, qui prior est tempore, *l. potior.* 11.*ff.qui pot.in pignor. habeant.leg.*27.& 29.*tit.*13.*p.*1. Rodriguez. *de concurs.*2.*p.art.*1. *n.*1. Salgado *in Labyrinth.p.c.*4.*n.*138.& 3.*p.c.*11.*n.*7. Idcirco Mons pietatis semper habebit prælationem ex sola antecedentis hypothecæ, aut pignoris probatione, Lara c.23.*nn.*10. Greg. *in leg.* 31. *tit.* 13. *par.*5.*gl.* 5. Marescotus *var.lib.*1.*cap.*79. *num.* 12.

19 Hæc vero doctrina suscipit difficultatem ex *leg.*31.*tit.*13 *p.*5. ibi, *O prueba de dos testigos*, ubi noster Alphonsus asserit idem esse probare hypothecam per testes, prout si tantum exhiberetur schedula privata, quæ quidem minime præfertur secundo creditori habenti hypothecam in instrumento publico, Covarruv. *pract.c.*22.*n.*5. *vers. Tertio necessariam*. Ergo si Mons pietatis per testes suam hypothecam, aut pignus probaverit, non præfertur secundo creditori eam habenti in instrumento publico.

20 Textus vero ille habet responsum, quia in specie illius legis duæ sunt species. Prima, quando hypotheca est in scriptura privata, quo quidem casu creditor qui eandem habet in instrumento publico, præfertur, *leg. Scripturas* 11. *C. qui pot. in pignor. habeantur*; quia habet clariorem probationem, etiamsi schedula privata demonstretur, aut duobus testibus comprobetur; quia tantum est probatio confessionis illius debiti factæ a debitore, non vero de conventione ipsius debiti, & hypothecæ, ut interpretatur Gregorius *ibid. gl.* 5. Lara *c.*23.*nu.*20.

21 Secunda, quando schedula privata fuisset subscripta a debitore, & ab aliis tribus testibus suis propriis manibus, & ab omnibus subscriptiones essent recognitæ; tunc enim primus creditor præfertur secundo instrumentum habenti & in eo hypothecam; quia schedula talibus circumstantiis vallata gerit vicem scripturæ instrumentalis, ut late prosequuntur, Covarruvias *c.*22.*n.*5. Guttierez *pract.lib.*1.*q.*125. Gratian. *discept.for.c.*94.*per tot.* Rodriguez *de concurs.*2.*p.art.*1. *a n.* 12. Marescotus *lib.*1.*cap.*79.*n.*11.

22 Unde facile cognoscitur, Montem pietatis, qui probaverit duobus, aut tribus testibus suam hypothecam, aut pignus,

INDEX
OMNIUM RERUM NOTABILIUM,

Quæ in quator Libris hujus Tomi primi de Causis Piis continentur.

In quo prior nota arithemetica Paginam; posterior autem singulorum Capitum numeros designat.

las

sa dicere est observandum, alias si non dicat, graviter peccabit Sacerdos, p. 78. n. 13. Quod tenendum, si memoria Missarum sit perpetua, secus si pro unica vice dicerentur, ibid. n. 14 & 15. Tum si celebratio in certo Altari, seu Ecclesia peteretur ex aliqua causa gravi, ut ibi aliquæ recensentur, p. 79. n. 16.
In dubio, an causa sit præsumenda? affirmavit Pasqualigus ibid. num. 17. Quod alii negant, nisi adsint conjecturæ, ibid. nu. 18. Sed admittitur Pasqualigus in Missis perpetuis, ib. & seq. n. 19.
In Altari, seu Ecclesia, si dicendæ sint Missæ, & gravis sit obbligatio ibid. celebrandi, datur tamen parvitas materiæ, ut a culpa gravi excusetur Sacerdos: sed quæ sit ista parvitas, aliqui dicunt esse per duas, aut per tres vices omittere: alteri extendunt usque ad tres, vel quatuor: sunt etiam Doctores extendentes usque ad quindecim, vel viginti vices. Sed arbitrio recti judicis relinquendum, ib. num. 20.
Altare si ad alium locum transferatur, excusabitur Capellanus, si vero in certo Altari Missæ sint dicendæ, ubi adest Imago devotionis, & per Regulares, qui alibi transferuntur, si ibis fuit Imago, ibidem sunt dicendæ, secus si Regulares ipsi eas celebrare debeant, ib. n. 21.
Similiter excusabitur Capellanus, si per quadraginta annos alibi fuerit celebratum, ibid.
Excusabitur etiam, si causa & necessitate urgente, cum consensu Patronorum, & hæredum alibi decrevit Episcopus celebrandum, ib. n. 22.
Similiter si Altare occupatur, quando Capellanus exierit ad celebrandum. Idem si fundator præcipiat in Altari, seu Ecclesia celebrari, ut populus Missam audiat, & pauci, aut nulli adveniant, ib. n. 23.
Altare si sit impeditum, an alibi Capellanus teneatur celebrare? Affirmant plures. Sed alii melius distinguunt, scilicet id tenendo, quando fundator applicationem petierit, alias secus, ibid. & seq. n. 24. Et in dubio semper præsumendum, fundatorem petiisse applicationem, ibid. num. 25.
De Altari quod diximus, idem de hora est dicendum; est enim onus istud observandum, prout locus, & hora moraliter sunt accipienda, nisi celebratio sit determinata certa hore, ut pigri Missam audiant, pag. 80. n. 26. Horæ observatio non obligat ad mortale, nisi ad segnes fuerit determinata, ib. n. 27.
Altaris, temporis, & loci circumstantia Capellanus si omiserit, an teneatur ad restitutionem? Prima sententia affirmat, ib. n. 28. Secunda negat, ibid. nu. 29. Tertia etiam negat, si Altare fuerit privilegiatum, ib. n. 30. Sed affirmatur ad restitutionem teneri pro rata illius oneris celebrandi in tali Altari, tali hora, & tempore, ibid. & seq. n. 31. & 32.
Quod recipit Pasqualigus in Capellania laicali, ibid. n. 33. Verum etiam in collativis admittitur, & defenditur, ib. num. 34. & 35.
In Altari privilegiato aliquando Missæ sunt dicendæ. Altare privilegiatum est illud, in quo concessa est indulgentia plenaria pro mortuis a Pontifice Maximo, ib. nu. 36. Et concessionis omnes circumstantiæ sunt observandæ, ib. num. 37.
In Altari privilegiato celebratio facienda non adimpletur, nisi in alio privilegiato, etiamsi adsit impedimentum, ib. Explicatur hæc doctrina, nisi impedimentum esset extrinsecum, p. 83. n. 38.
In Altari privilegiato obligatus celebrare, peccat graviter, si alibi celebret. Limita, si obligatus per annum per paucas vices omitteret: vel quando Missæ dantur celebrandæ in Monasterio, aut Parochia, & non promittuntur dicendæ in Altari privilegiato; aut si promittuntur, sed non datur nisi ordinarium stipendium, ibid. n. 39.
In Altari privilegiato si quis teneatur celebrare, & consulto omittat, an teneatur ad restitutionem? Negat Pasqualigus, pag. 81. numer. 40. Alteri dicunt dandam esse compensationem, ibid. nu. 41. Si ordinarium tantum stipendium detur, non tenetur, ibid. numer. 42. Secus si majus detur, ib. n. 43.
In Altari privilegiato celebrare obligatum cogere nequit Episcopus, ut in certo Altari celebret, ib. n. 44.
In Altari privilegiato debet dici Missa de *Requiem*, ad consequendam indulgentiam, si in concessione assignetur. Si vero diploma nihil expresserit, dicunt plures quamlibet Missam sufficere, ib. n. 45. Alteri tenent contrarium ibid. n. 46. Tertia tamen sententia distinguit, ib. & seq. num. 47.
Sed est quæstio voluntatis Pontificis, & asserendum, semper Missam funebrem esse necessariam, ibid. num. 48 Et id defenditur, ib. nu. 49. Fit instantia, & respondetur, ibid. n. 50.
In Altari privilegiato nequit celebrari Missa funebris in festo duplici, nec indulgentia consequetur, ibid. num. 51. Secus si dies festus non fuerit, licet duplex, ibid. nu. 52. Si in Altari privilegiato concedatur indulgentia per totam octavam defunctorum in Dominica potest dici Missa funebris, ibid. n. 53.
In Altari privilegiato si quis Missam petat, non solum indulgentiam, sed applicationem petit: Si vero Sacerdos tantum obligatus fuerit ad dicendam Missam de *Requiem*, poterit eam dicere in Altari privilegiato, & alteri applicare indulgentiam, sicut quando indulgentia conceditur addito opere pietatis, nec opus est necessario applicare, p. 82. & seq. n. 54.
In Altari privilegiato, si Missa pro aliquo est dicenda, an sufficiat dicere in altero, cum calculo, seu medallia alterius indulgentiæ? Prima sententia negat, ibid. nu. 55. Secunda affirmat, ibid. n. 56. Tertia dicit licite id fieri posse, si testator non determinavit Altare privilegiatum, ib. n. 57. Admittitur sententia propter particularem affectionem, ib. n. 58.
Si vero non sint circumstantiæ particularis affectionis, & æqualis sit certitudo medalliæ, probabilis est sententia affirmans, ibid. n. 59. Si tamen æqualis non sit certitudo, aliqui affirmant fieri posse, ib. n. 60. Sed contrarium defenditur, ib. n. 61.
In Altari privilegiato Missæ dicendæ recte adimplentur, si dicantur in Altari privilegiato de novo erecto, nisi testator erga Altaria antiqua habuerit affectionem, ibidem num. 62.

Anima.

Animas in Purgatorio tantum per decennium detineri asserunt aliqui, alteri per viginti annos, & quamplures per centum, p. 208. n. 38. Sed contrarium tenendum, ibid. n. 39. & 40.

Anniversarium.

Anniversaria post mortem relinquere, & celebrare, utilissimum, p. 89. n. 3.
Anniversarium est nomen generale, & commune his, quæ singulis annis persolvuntur, p. 90. n. 4.
Anniversarii definitio, ibid. nu. 5. Pontifex in sua Capella celebrat Anniversarium pro suo immediato antecessore; Ecclesiæ vero Cathedrales pro Prælatis defunctis, ibid.
Anniversarium dupliciter fundatur, aut quando aliqua bona relinquuntur pro stabiliendo Anniversario, aut quando alicui bona relinquuntur cum onere Anniversarii, ib. num. 6.
Anniversarii causa si bona Ecclesiæ, aut Monasterio sint relicta, etsi fundator non dicat, ne alienentur, adhuc absque solemnitatibus, & causa nequeunt alienari, ibid. n. 7. Similiter dicendum, si bona illa separatim cum Patrono relinquerentur, ib. n. 8.
Anniversarii bona an debeant relinqui cum authoritate Episcopi, non possint alienari? Aliqui affirmarunt, quia sæcularia relinquuntur, ib. & seq. num. 9. Sed contrarium tenendum resolvitur, ib. n. 10.
Anniversarii bona ad gabellas teneantur, affirmarunt aliqui & explicantur in patronatu laicorum, ibid. num. 11. Sed contrarium tenendum, ib. n. 12.
Si in Anniversarii fundatione dicat fundator, *Bona ista ad collectas teneantur*, an debeant collectari? Affirmandum videtur, sicut si Ecclesiæ relinquerentur tanquam onera realia, ibid. num. 13. Sed admittitur tantum in oneribus realibus, non vero in personalibus, & comprobatur, ib. & seq. n. 14.
Anniversarium an possit erigi in Beneficium? Garzia negat, quoties repugnaret voluntati fundatoris, veluti si dicat, *Ne se intromittat Episcopus*, aut jubeat electionem debere pertinere ad Patronum, aut sit temporaneum, vel exequatur in vita fundatoris, p. 92. n. 15.
Sed quoad electionem Patronorum aliquæ divisiones contrarium sentire videntur, quibus respondetur: & considerandum, an electio Patronis committatur, aut præsentatio, ib. n. 16.
Si Anniversarium exequendum si post mortem Fundatoris, & non repugnet ejus voluntati, poterit erigi in Beneficium, ib. n. 17.
Anniversarium aliter fit, nempe quando bona alicui relinquuntur onere Anniversarii, quæ quidem relinquuntur sæcularia, & profana, ib. 18.
Anniversarii bona si relinquuntur cum onere Anniversarii perpetui, an remaneant vinculata, & per modum majoratus: non est repugnantia, quin hoc fieri possit, ibid. n. 19. Etiamsi fiat per verba majoratum inducentia, & quæ sint ista verba, p. 92. n. 20. Quo supposito, prima sententia affirmat ex solo onere Missarum fieri majoratum, p. 91. n. 21. & 22. Non admittitur, ib. n. 23. Secunda sententia tenet contrarium, & defenditur, ib. n. 24. & seq. Explicatur Valascus, p. 92. n. 26.
Anniversarii bona vinculata existunt ex solo onere Missarum, si ita adsit consuetudo Provinciæ. Refertur quædam consuetudo, per quam bona Anniversarii non alienantur, sed dividuntur inter hæredes, ib. n. 27.
Anniversarii bona ut alienentur, quando sunt vinculata, & per modum majoratus affecta, quæ facultas requiratur? Episcopi licentiam sufficere affirmandum videtur, ibid. numer. 28. Sed Regiam esse necessariam tenendum est, & utraeque ad majorem firmitatem requiri, ibidem num. 29.
Aliquando requiritur facultas Episcopi scilicet quando bona stabilia subrogantur, ubi reponitur onus Missarum: ubi etiam notatur debere Episcopum observare, ne bona ista in potentiorem alienentur, ib. n. 30.
Anniversarii bona si non sunt vinculata, possunt alienari, salvo onere Missarum. Si vero dicat Fundator, ne alienentur, id est observandum, ibid. n. 31.

An

Bona

B

C

Capel-

tivis

sed

Capellaniæ adimplementum.

Capellanus.

Causa pia.

Con-

Inter

Ga-

G

H

Horæ Canonicæ.

I

Idololatria.

Illegitimi.

Immunitas.

Incarcerati pauperes.

Majoratus

M

N

O

P

Puritas sanguinis.

Q

Quartu.

Quarta maritalis.

R

Redemptio captivorum.

Hærar

Reductio Missarum.

Regulares.

S

T

Taxa stipendii Missarum.

Testes.

vero

V

Valor Missæ.

Valor

F I N I S.

INDEX

INDEX
LOCORUM UTRIUSQUE JURIS,
Quæ in his quatuor prioribus Libris de Caufis Piis explicantur.

Ex Jure Digeftorum.

Ex Jure Codicis.

Ex Authenticorum Jure.

Ex Jure Decretorum.

Ex Decretalibus.

Ex Decretalium Sexto.

Ex Clementinis.

Ex Jure Partitarum.

Ex nova Recopilatione.

Ex legibus Tauri.

Ex Conftitutionibus Synodalibus.

FINIS.